Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

إحيـــاء
الاجتهـــاد
في الثقافة الإسلامية

دكتور
عمر مختار القاضي
كلية الشريعة والقانون
جامعة الأزهر

١٤١٤هـ - ١٩٩٣م

الناشر
دار النهضة العربية
للطبع والنشر والتوزيع
٣٢ ش عبد الخالق ثروت - القاهرة

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

إهداءات ٢٠٠٣
المستشار/ احمد رفعت خفاجى
القاهرة

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

إحيـــاء
الاجتهـــاد
فى الثقافة الإسلاميـة

دكتور
عمر مختار القاضى
كلية الشريعة والقانون
جامعة الأزهر

١٤١٤هـ - ١٩٩٣م

الناشر
دار النهضة العربية
للطبع والنشر والتوزيع
٣٢ ش عبد الخالق ثروت - القاهرة


Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

بسم الله الرحمن الرحيم

« وما أوتيتــــم من العـــلم الا قليـــلا »

صدق الله العظيم


Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الاهـداء ..

الى صديقى

الذى آزر وعاون وأخلص

الى .. ج.ب.ب.


Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

بسم الله الرحمن الرحيم

مقـــــــدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ... وبعد ..

فمن كان فى ظلمة فانه يسهل أن ينقاد الى الضلال ، ومن نظر الى شعاع من نور يصعب على من يأخذ بيده أن يقوده بعيدا عن ذلك البصيص من النور الذى يبعث فيه الأمل فى الخروج الى نهار مشمس.

أقول هذا لكل من قال أن فتح باب الاجتهاد سيؤدى الى فتح الباب أمام كل مغرض أن يصل الى أغراضـــه الملتوية مستعينا بالاجتهاد ، ألا نرى اليوم أن هناك كثيرا من الناس قد تصدوا للفتوى منهم من هم أهل لها ومنهم من هم ليسوا أهلا للاجتهاد وما أكثر هؤلاء .

ويلتف الناس حول أناس يدعون أنهم مجتهدون لمجرد أنهم يرددون ما فى كتب الفقه على المذاهب الأربعة ، دون أن يكون لديهم علم بأصول الفقه وقواعده .

واختلاف الناس فى الاتجاهات السياسية يلبس ثوبا مدعوما بفتوى من كتب الفقه ، وصارت الاتجاهات متضادة ومتعددة والأثواب تتعدد بتعددها ويسمى صاحب كل اتجاه الثوب الذى يلبسه « ثوبا شرعيا ».

ان الباحثين فى الشريعة الاسلامية من أساتذة جامعات فقهاء ، وقضاة ومستشارين قد اختلفوا حول باب الاجتهاد ، والقليل النادر من الباحثين من يرى أن باب الاجتهاد مغلقا ، والغالبية العظمى تقول أن باب الاجتهاد مفتوح ولكن صفات المجتهد لا تتوافر فى الآحاد منا ،

وما من أحد منا الا وهو ضعيف أمام مثال المجتهد • وفى هذا مصادر على المطلوب لأن القول بأن باب الاجتهاد ليس مغلقا معناه أن الأحكام الاجتهادية فى فقه التراث تكون قابلة للتعديل لملاءمة ظروف العصر والتقدم بالمجتمع ودفع عجلة تطوره فى اطار قالب اسلامى محلى خاص بكل مجتمع على حده ، وهذه المهمة من اختصاص المجتهد والمجتهد له شروط نجدها فى فقه التراث ، اذن فالقول بأن باب الاجتهاد ليس مغلقا معناه أن فقه التراث قابل للتعديل والتنقيح بما فى ذلك شروط المجتهد التى يحتويها هذا الفقه ، ويعلم القائلون بأن باب الاجتهاد مفتوح أن شروط المجتهد كانت محلا للتغير والتبدل وفقا لظروف كل عصر من العصور الماضية ،و قد قال العلماء قديما لا يخلو عصر من مجتهدين •

أنا لا أنضم الى هذا الاتجاه أو ذاك وانما أعرض هذه الاتجاهات لأقول كلمة واحدة ، ألم يأت الوقت للتفكير فى معهد لتحضير واعداد فقهاء عصريين ومجتهدين معاصرين تتوافر فيهم الشروط المأمولة والمرتقبة •

ان القول بأن ذلك سيكون ذريعة لدخول أفراد مغرضين ليتعلموا ويتقنوا الأسلوب الأصولى والمنهج العلمى فى سبيل ترويج أغراضهم الملتوية، فالاجابة على ذلك يسيرة وهى : فليكن، ألم تر كيف أن رسالة الاسلام شقت طريقها وكان الرسول صلى الله عليه وسلم وأصحابه المخلصين قد اندس من حولهم الكثير من المنافقين الذين يلبسون ثوب الاسلام رياء وكذبا ، ثم هبوا فى جماعات الردة بعد موت الرسول صلى الله عليه وسلم وفى عهد أبى بكر واستمرت مسيرة الاسلام رغم ذلك كله وسارت السفينة فى طريقها •

ان وجود معهد أصولى للتدريب على الاجتهاد سوف يبرز لنا أناسا أكفاء أجلاء على علم ودراية نظرية وعملية للعمل بعلم أصول الفقه • وكذلك سوف يحد من خطر المغرضين لأنه يضيق عليهم باب اصدار فتاوى ملتوية لأنهم سوف تكون أمامهم وأمام غيرهم أصولا علمية

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

اسلامية واجبة الاتباع ، أما الوضع الذى نحن فيه الآن ففى ظله يستطيع كل من يريد أن يتكلم ويستشهد بعبارة أو كلمة من الفقه القديم أن يجذب نحوه أعدادا من الناس فتنشأ بذلك جماعات متطرفة ، والذين يهابون الاجتهاد هم فى واقع الأمر علماء أجلاء تتوافر فى عدد غير قليل منهم شروط المجتهد لكنهم ينقصهم الشجاعة والتنظيم .

أنا لا أقول لهم تشجعوا ولكن أقول لهم بما انكم تعرفون ماهية وشروط المجتهد لم لا تجتمعوا وتفكروا فى انشاء معهد يعمل على توفير تلك الشروط فى الجيل المقبل ، أليس الجيل المقبل جيل أولادنا له حق علينا أن نقوم باعداده لتحمل مسئولية الاجتهاد المستقل لمجتمعه وزمانه دون أن يتأثر بقالب غريب عن مجتمعه وبعيد عن وضعه المكانى والزمانى .

أقدم كتابى هذا كمحاولة لتصوير ضرورة الاجتهاد وامكانية اقامة معهد دراسات لتحضير مجتهدين ، وأقول للقارىء حتى يكون ضميرى خالصا مستريحا ، ان كنت قد عرضت أمثلة وأبديت رأيى الشخصى فيها لأثبت ضرورة الاجتهاد بتعديل وتنقيح آراء فقهية قديمة، وخطورة اختيار النماذج من القديم . فأنا أعترف للقارىء منذ البداية أننى لست فقيها ولا مجتهدا فلا ينظر الى آرائى أنها فتح مجال لمناقشة أو حوار حول مثال ضربته وأبديت الرأى فيه ، فليعتبره القارىء منذ البداية رأيا عشوائيا ، لأننى لا أدعى أننى مجتهد . ان كل ما أسعى اليه هو اقامة معهد أصولى ومعمل علمى عملى لتحضير مجتهدين للمستقبل وفى حدود هذا الغرض الذى أسعى اليه أقبل النقاش . اننى أرفض أى قول يقول بأن المناهج الحالية التى تعمل على تحفيظ الفقه تخرج لنا باحثا مجتهدا والا كان أى حافظ لكتاب الله يستطيع أن يدير شئون دولة بأسرها أو عالم اسلامى بجميع أقطاره ، انما العلماء هم الذين يتدبرون القرآن ويستخرجون منه نورا يهديهم الى حل مشاكلهم أما القول بالافتاء بما أفتى به القدماء بحيث اذا سألنى سائل يكون تصرفى بأن أفتح كتب الفقه قبل أن أنظر فى القرآن والسنة فهذا هو قلب الأوضاع لأن الوضع السليم هو البحث عن الأمر المراد الافتاء

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

فيه أولا فى القرآن والسنة الصحيحة فان لم يوجد حل مباشر فالأمر يكون من عمل المجتهدين العالمين بالشرع والذين لديهم القدرة على العمل بعلم أصول الفقه ومعاييره لاخراج فتوى قد تكون موافقة أو مخالفة أو مشابهة لرأى من آراء الفقهاء القدماء ولا ضير فى ذلك طالما كانت الفتوى مؤسسة على معايير أصولية سليمة وواضحة ٠

ولست من أنصار هجر التراث فأعمال التراث تنقسم الى أصول فقه وهذه هى المصنع أو المدرسة ، وأحكام الفقه وهذه هى الانتاج الذى أنتجته المدرسة ٠ فالمعنى الحقيقى لاحياء التراث هو احياء وتشغيل المصنع أى المدرسة الأصولية العلمية العملية ، فاذا قمنا باحياء المدرسة فاننا نكون بحق امتدادا للقدماء الذين لو كانوا أحياء اليوم لما توانوا لحظة لاعادة تنقيح وتعديل الأحكام الاجتهادية وفقا لواقع العصر الحـاضر وذلك للنهوض بالمجتمع حتى يقترب من المثالية الأخلاقية والعملية المنشودة وحتى يكون المسلم مسلما ٠ هذا ما عمله الامام الشافعى رضى الله عنه حين أفتى لمصر وسمى مذهبه بمصر بالمذهب الجديد لما فيه من فتاوى مختلفة عما أفتى به فى المسائل المتشابهة فى مذهبه القديم فى العراق ٠

لعلك أيها القارىء تكون معى فى أن احياء التراث هو احياء مدرسة التراث أما ترديد الفتاوى الاجتهـادية القديمة هو تجميـد للتراث وتشتيت للسلوك العصرى بين اختلافات كانت غالبا راجعة الى اختلاف المكان والزمان والأعراف بين المناطق التى كان يسود عليها المذهب الحنفى والمناطق التى يسود عليها المذهب المالكى وكذلك تلك التى كانت فى ظل المذهب الشافعى والحنبلى ٠٠٠ الخ ٠

اننا لو قمنا باحياء المدرسة العلمية والأصولية للاجتهاد لسوف ينبعث منها نور يكشف لنا أن كثيرا من الأحكام الاجتهادية فى الفقه القديم كانت متعلقة بمسائل عملية ليست لها صفة دينية ، وانما كانت مشاكل اجتماعية أو سياسية أو عرفية ، وانما تقديسنا لأحكام الفقه هو

الذى جعلنا ننظر لها نظرة المسائل والمشاكل المتعلقة بالدين وأصبغنا الأحكام الواردة بشأنها بصبغة دينية لمجرد ورودها فى كتب الأحناف أو المالكية أو الشافعية ... الخ •

اننا لو نظرنا لنصوص القرآن على أنها حرفية المعنى وأن تطبيقها لابد وأن يرتبط حتما بظاهرها ، لما كان باستطاعتنا الربط بين تطـور الفكر والعلوم والحضارة وبين القرآن العظيم وسنة الرسول الجليلة ولحكمنا خطأ على الشريعة الاسلامية بأنها لا تصلح لزماننا الحاضر الذى غطت فيه التكنولوجيا الصناعية جوانبا كثيرة من جوانب الحياة وغيرت الكثير من الأعراف •

أما لو نظرنا الى نصوص القرآن والسنة على أنها معايير تدفع الفكر الانسانى الى التأمل لتدبير الفتوى والحلول — وهذا هو الوصف الصحيح للنصوص المقدسة — لاستطعنا أن نربط بين الفكر الانسانى الواقعى وبين مصدر الشريعة الأساسى وهو القرآن والسنة ولنجحنا فى فصل العقلية المسلمة المعاصرة عن الفقه الاسلامى القديم •

ان هذه العقلية تعودت اليوم ألا تنظر الى القرآن والسنة الا من خلال الفقه القديم وأصبح الفقه القديم يمثل غمــاما على الحقيقة الواجبة الاتباع وهى تدبر القرآن لفهم الحلول المناسبة لواقع اليوم الذى أصبح مختلفا اختلافا جذريا عن واقع الأمس البعيد فى زمان الفقه الاسلامى القديم ، ولو بددنا هذا الغمام بتدريب العقل الاسلامى على التعمق فى فهم المعانى والأغراض التى ترمى اليها نصوص القرآن والسنة ولن يكون ذلك الا بالرجوع المباشر لهذه النصوص دون وساطة — أكثر من التفسيرات وأسباب النزول — لأصبح الفكر الاسلامى قادرا على تكوين فقه اسلامى حديث شامل مناسب لليوم ومستقل تمام الاستقلال عن الفقه القديم •

لقد انقسم المفسرون تجاه معنى الآية « وما فرطنا فى الكتاب من شىء » الى فريقين فريق يرى أن الكتاب هو القرآن وفريق آخر يرى

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أن المقصود من الكتاب هو اللوح المحفوظ الذى تسجل فيه أعمال الانسان ليحاسب عليها فى الآخرة •

ان الفكر الذى يرى أن الكتاب فى هذه الآية هو القرآن ينتج عنه تصور مقتضاه أن ما من مشكلة تصادف الانسان فى حياته الواقعية الا ويجد لها حلا فى القرآن • أما الفريق الذى يرى أن المقصود بالكتاب فى هذه الآية هو اللوح المحفوظ فهو يتمشى مع المبدأ الواقعى الذى يقضى بأن النصوص محصورة والأحداث غير محصورة وهذا ما يدعو الى الاجتهاد المستمر ، ويؤيد هذا الاتجاه حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الى معاذ بن جبل حين أرسله الى اليمن لتولى القضاء قال الرسول لمعاذ بم تقضى لو عرض لك قضاء؟ قال أقضى بكتاب الله قال فان لم تجد قال فبسنة رسول الله قال الرسول فان لم تجد قال معاذ أجتهد رأيى ولا آلو ، فأقره الرسول على ذلك وقال الحمد لله الذى وفق رسول الله لما يحبه الله ورسوله •

ان كلمة فان لم تجد تشير الى أن النصوص بظاهرها قد لا تسعف فى ايجاد الحلول ، والباحث يجد أن كلا من الاتجاهين يدعوان الى الاجتهاد فالاتجاه الذى يرى أن الكتاب فيه حلول لكل مشكلة ليس فيه غرابة على الفكر المتأمل للقرآن ، فاذا رجعنا الى آيات القرآن على أنها معايير للفكر والتأمل لاستطعنا أن نرى نورا للعديد من المشاكل• واذا قمنا بتقسيم الحلول الى مباشرة أو غير مباشرة لقلنا أن القرآن بالفعل به حل لكل مشكلة لأن به معيار تحفظى يضع حلا لأى مشكلة لم تتعرض لها النصوص بطريق مباشر وهو وجوب أن تحل هذه المشكلة بطريق الشورى « وأمرهم شورى بينهم » فاتباع طريق الشورى والابتعاد عن الاستبداد فى حل المشاكل هو فى واقع الأمر طريق حل سليم لأى مشكلة اذن فالقرآن جاء بحل غير مباشر هو اطار أو طريق مرسوم للمشاكل التى لم يتعرض لها بطريق مباشر • ويساعدنا على هذا الفهم معنى حديث الرسول لعلى بن أبى طالب الذى جاء يسأل النبى صلى الله عليه وسلم قائلا « يارسول الله ان الأمر يحل بنا لم ينزل

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

فيه قرآن ولم تمض فيه منك سنة يارسول الله » قال الرسول اجمعوا له أهل العلم ولا تقضوا فيه برأى واحد •

أما عن الاتجاه الذى يرى أن نصوص الكتاب لم تأت بجميع الحلول فيبدو أنه ينظر الى الحلول المباشرة « ان الاجتهاد الانسانى عند المسلمين لم يبعد عن القرآن والسنة فهو قد جرى على مدى التاريخ على استقاء الحجة والبرهان من النصوص المقاربة للمشكلة موضوع البحث ، لذلك ظهر لنا القياس والاستحسان وغيرهما من الوسائل والطرق الاجتهادية، والذى نستطيع أن نستخلصه من هذا هو أن فكر المسلمين لا ينفصل أبدا عن معتقداتهم الدينية وهو مرتبط بالدرجة الأولى بمفهوم الحرام والحلال ، ان هذا الفكر كان فكرا واقعيا متقدما طوال الوقت الذى كان يحيى فيه الاجتهاد برجوع المجتهدين مباشرة الى نصوص القرآن والسنة دون وساطة وبنظرتهم الى هذه النصوص على أنها معايير للفكر أكثر من كونها نصوص حرفية التطبيق ، وكذلك بنظرتهم الى روح القرآن والسنة المتمثلة فى التيسير على الناس والبعد بهم عن العسر والمشقة •

أما منذ أن أصر المسلمين على ألا ينظروا مباشرة الى القرآن والسنة ويكتفوا بما قدم فقه المذاهب من حلول للمشاكل فانه منذ هذا الوقت تأخر الفكر الاسلامى وتحنطت الحلول الشرعية فى الحلول التى قدمها الفقه القديم الذى لم يكن يسعى لأكثر من حل مشاكل مجتمعه الذى عاش فيه بطرق وحلول موافقة لروح الشريعة الاسلامية •

ان روح الشريعة الاسلامية تتسع بسماحتها لتجديد الفكر وتجديد الحلول القديمة فى اطار معايير مرنة وميسورة •

اذن يجب تدريب عقلية اليوم على تخطى الحلول الفقهية القديمة والنظر مباشرة الى القرآن والسنة مع التفسيرات وأسباب النزول حتى يستطيع ذلك الفكر الخروج من الجمود والاتجاه الى التجديد الذاتى فى اطار الروح الاسلامية •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

كانت السنة فى وقت الرسول صلى الله عليه وسلم تقوم بحساب الدية بعدد من الجمال فلما جاء عمر بن الخطاب وصار خليفة المسلمين نظر الى هذه السنة ليس على أنها نص حرفى التطبيق ولكن على أنها معيار للفكر وابتكار الحلول العادلة • لقد كان عمر بن الخطاب يستطيع أن يقدر ثمن الجمل ثم يعمم تقدير الدية على جميع البلاد الأخرى الخاضعة لحكمه وتتخذ على أساس هذا المعيار الواحد « الجمل وثمنه » لكنه قام بايجاد معايير أخرى الى جانب الجمل فقال أهل البقر عدد كذا بقرة وأهل الغنم عدد كذا شاه وأهل الحضر عدد كذا بذة وهى الحلة مكونة من قميص وأزرار ورداء ، فتقدر الدية على أساس هذه المعايير كل معيار فى اقليم معين مناسب له ، وتدفع عينا أو نقدا بناء على هذا المعيار ، لأن العدل يقتضى الأخذ فى الاعتبار ظروف كل مجتمع على حده وتقدير القيم الحقيقية لعروض التجاره فى كل من هذه المجتمعات وكذلك كان عمر رضى الله عنه يغير فى مقادير هذه العروض بتغير أثمانها فى السوق •

لو أننا وقفنا عند حرفية النصوص لكان لزاما علينا أن نجعل العدة الرئيسية فى الحروب اليوم متمثلة فى الخيل لأن الله عز وجل يقول فى القرآن « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل » فالآية تأمر أناس عاشوا فى المجتمع القديم فهى ليست حرفية التطبيق وانما هى معيار يجب أن يؤخذ فيه القوة المادية والأدبية والفكرية وقوة القلم والفكر الى جانب القوة المادية واذا نظرنا لسبب نزول هذه الآية نعلم أنها تحث المسلمين على اعداد العدة لأعدائهم الذين يدبرون الحرب معهم أما من لا يدبر لمحاربة المسلمين فليس للمسلمين أن يبدأوه بالعدوان فالاسلام ليس دين عدوان ولا يوجد فيه أى تصور لحرب مقدسة عدوانية لنشر الاسلام بالقوة والقهر • كما يدعى بعض الكتاب •

وماذا يكون الأمر لو أننا نظرنا الى ظاهر نصوص السنة التى تحدد الدية بالجمال هل الجمل له قيمة كبيرة فى مجتمعات اليوم مثلما كانت له

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

قيمة حيوية فى مجتمعات الأمس البعيد ، وماذا بالنسبة للغد الذى ينقرض فيه ذلك الحيوان أيكون النص الذى يقدر الدية قد توقف العمل به •

ان الأخذ بظاهر النصوص وتطبيقها الحرفى يؤدى الى توقف العمل بالكثير من هذه النصوص ، أما اعتبار النصوص أنها معايير تجعل النصوص حية كمصدر افادة دائم للمجتهد ولمجتمعه فيظل النص دائما معيارا صالحا باعتبار مضمونه وجوهره حتى مع التغير الجذرى فى ظروف الحياة أما معناه الظاهرى فقد يكون صالحا للاتباع أو غير صالح حسب الأحوال والظروف •

ان النظر للنصوص على أنها معايير جوهرية هو الذى ساعد الفقه القديم على وضع التعريفات والشروط والقيود لكثير من التصورات القانونية التى جاءت فى القرآن والسنة •

ويؤيد الرأى فى اعتبار النصوص معايير أكثر منها صورا جامدة وحرفية التطبيق، موقف الرسول صلى الله عليه وسلم حين جاءه رجل كبير السن ،ريض وقد زنى بامرأة فوجب عليه الجلد مائة جلدة ، وجد الرسول أن الجلد سيقضى على حياة ذلك الرجل وليس هذا هو غرض النص ، وليس من اللياقة أيضا أن ينجو من ثبتت عليه الجريمة من العقاب فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن يضرب بشمراخ أو عثكال وهو جريد النخل الذى به فروع كثيرة ، ضربة واحدة وتعتبر العقوبة بذلك يسيرة فى توقيعها من الناحية المادية ويتحملها الجانى • ونجد فى القرآن نفس هذا الموقف فى آية هى بطبيعتها غير متعلقة بأحكام شرعية وانما تأتى هذه الآية فى سياق القصص بمناسبة قصة النبى أيوب عليه الصلاة والسلام حين كان مريضا وكانت زوجته تسعى لكسب العيش كى تنفق عليه فى مرضه ، ولما ضاقت بها السبل ومنعها الناس من ملاقاتهم خوفا من أن تحمل اليهم العدوى ، باعت ضفائرها فلما علم بذلك أقسم أن يضربها — أى يجلدها — فلما كشف الله عنه الضر لم يرض الله بأن يجلد النبى امرأته الزوجة الصالحة الوفية المخلصة ، وكذلك لم

يرض لنبيه أن يحنث فى اليمين فأمره بأن يأخذ بيده ضغثا أى شمراخا وهو جريد نخيل وبه فروع كثيرة ويضربها به ضربة واحدة وبذلك لايكون قد حنث ويكون ضرب امرأته ضربا رمزيا •

ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أخذ معياره التقديرى الجامع بين العقاب والرحمة من هذه الآية رغم أنها ليست من آيات الأحكام •

اذن فآيات القرآن جميعها من الممكن أن ننظر اليها كمعايير فكرية وبهذه الحقيقة يكون الفكر الاسلامى قادرا على التقدم والرقى فى اطار معاييره الاسلامية ،ويكون بالمرونة الكافية لدفع عجلة الثقافة الاسلامية نحو الخير والرحمة للانسانية فيصير الفكر الاسلامى منهجا يحتذى به لمثاليته التى لا يجب أن يسعى المسلم لاثباتها بمجرد الكلام ، وانما تثبت هى نفسها بكونها ملموسة وحية فى العمل المنهجى والفكرى •

يبقى أن ننبه الى أن فتح باب الاجتهاد فى صورة معهد دراسات تدريبية يدرس فيه الطالب الأصول العلمية للاجتهاد ويتدرب على العمل بهذه الأصول فى فهمه وادراكه لمشاكل المجتمع المسلم سوف يقضى على حجم كبير من المشاكل التى هى بطبيعتها مشاكل اجتماعية وانما الصقت بها الصبغة الدينية لأن حلولها القديمة صدرت عن شخصيات لها قدسيتها عند المسلمين، الذين صاروا اليوم بتخوفهم من الاجتهاد يخلطون بين الشخصية المقدسة فى تاريخ الاسلام والتصرف الذى صدر منها وأصبح ما صدر عن هذه الشخصيات العظيمة كأن له قدسية القرآن والسنة ، بل أكثر من ذلك فى بعض الأحيان •

الحقيقة أن مهمة تنظيم القوانين والتشريعات هى بطبيعتها مسألة اجتماعية وان كان الله سبحانه وتعالى قد تدخل فى بعض الأمور المدنية والجنائية فليس معنى هذا أن مهمة التشريع أصبحت دينية، وانما هى لازالت مهمة اجتماعية بطبيعتها لأن الله سبحانه وتعالى ترك أغلب

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

القوانين العرفية التى كانت تحكم العرب فى الجاهلية قبل الاسلام على حالها الا ما تدخل هو فى تغييره صراحة ، ثم بين فى سورة الشورى أن أمر التشريع وتنظيم المجتمع هو مسألة اجتماعية « وأمرهم شورى بينهم » لكل مجتمع مسلم أن يقوم بهـا بحيث لا يمسخ أو يناقض المبادىء الأساسية فى الاسلام •

قد تكون هناك بعض مخاوف متوهمة من فتح باب الاجتهاد ، هذه المخاوف لا يتخوفها العلماء المتخصصون القادرون على فهم الشريعة الاسلامية وجوهرها وانما يتخوف منها العامة الذين ينقصهم الفهـم الناضج والتصور المتكامل للشريعة الاسلامية •

من مخاوف العامة أن يختلف رأى العلماء والمجتهدين اذا ما تركوا الفقه المذهبى القديم ، والرد على هذا يسير، يتلخص فى أن الفقه القديم به خلافات تفوق الحصر والمسألة الواحدة بها العديد من الآراء المختلفة والمتمسكون بالفقه المذهبى القديم يختلفون فيما بينهم •

أما المجتهدون المطلقون من قيد التقليد والذى ننشد أن ينشىء لهم الأزهر أو أى جهة أخرى معهدا تدريبيا من مستوى الدراسات العليا — لاحياء علم أصول الفقه والتدريب على استعمال الأصول والاعتماد عليها فى فهم المشاكل والحكم عليها — هؤلاء المجتهدون المنتظرون يتعلمون الطريقة الأصولية، وهم أعلم بمشاكل مجتمعهم، لأن كل منهم نبتة مجتمع معين وبلد معين يفهم تمام الفهم مشاكل هذا المجتمع • ان الطريقة واحدة أما النظرة الى المشاكل هى التى تختلف باختلاف المشكلة ولاضرر من ذلك ، فان المصرى الذى يتدرب فى هذا المعهد سوف يتناول مشاكل مصر أما السنغالى الذى تخرج من نفس المعهد سوف يستعمل نفس الطريقة ويحكم على المشاكل الموجودة بالسنغال فاذا كانت الفتوى من المصرى الخاصة بالمشكلة المصرية مختلفة عن فتوى السنغالى الخاصة بالمشكلة السنغالية فاننا لو فرضنا أن كلا من هذين المجتهدين استبدلا مكانه بمكان الآخر فان ذلك غالبا لن يغير من الأمر شيئا لأن المشكلة المصرية فى مسألة معينة لها جوانب مختلفة عن جوانب المشكلة المشابهة

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

لها فى السنغال ، والمجتهد ما هو الا خبير يطبق المعايير على المشكلة التى أمامه بعدما يستوعب جميع جوانبها •

أما من حيث اختلاف الفتاوى فى داخل القطر الواحد فهو ممكن ولا خوف من ذلك مادام يعمل الى جانب هذه الاختلافات فى الرأى معيار هام هو الشورى فالفتوى المناسبة هى التى سوف تحظى بقبول الأغلبية وهى التى سوف تنال الاصدار الرسمى لتصبح قانونا ملزما •

ومن مخاوف العامة أيضا أن يرون من المجتهدين آراء تخالف آراء الأئمة السابقين ، هذه المخاوف وهمية تأتى من توهم قدسية الآراء الفقهية القديمة ونحن نوجه هذه العبارات الى العامة ونقول : ان القدسية لا تكون للفتوى وانما تكون للمعايير الأصولية والأساليب العلمية التي وضعها القدماء للاجتهاد وقد أقر القدماء مبدأ اختلاف الفتوى باختلاف الزمان والمكان علما منهم بأن علم أصول الفقه هو علم مجرد عن الأحكام الناتجة عن استعماله بواسطة المجتهدين ، أى هو علم يجب أن يكون حيا على مدى الزمان ولن يكون حيا الا اذا تجرد عن انتاجه ، فالعلم هو المصنع والانتاج هو البضاعة » ولكل عصر ولكل مجتمع لابد له من هذا المصنع ليعطيه بضاعة صالحة للاستعمال ، ان المشكلة الواحدة اذا مر عليها زمان طويل فان مرور هذا الزمان يؤدى الى تغيير فى بعض جوانبها مما يجعلها ليست هى نفس المشكلة وانما نكون بصدد مشكلة شبيهة بها •

ان احياء التراث هو احياء الطريقة الأصولية بحيث نفكر بنفس طريقة تفكير القدماء « أبو حنيفة ومالك والشافعى وأحمد » وغيرهم وبهذا نكون امتدادا لهم ، لأنهم لو كانوا عاشوا زماننا الحاضر لكانوا غيروا فى الكثير من الأحكام والفتاوى التى أصدرها ، فان فعلنا ذلك صرنا امتدادا لهم وكأننا قمنا باحياء هذه الشخصيات التاريخية العظيمة تحت أسماء مغايرة ، أما ترديد الفتاوى القديمة فهو فى الحقيقة يهدر كل قدسية لهؤلاء الأئمة العظماء ؛ لأننا بخوفنا من التعديل فى آرائهم

باتباع طريقتهم الأصولية نكون قد حكمنا على عقولهم بأنها غير قادرة على العطاء أكثر مما أعطوه فى زمانهم القديم •

يبقى أن ننبه الى أن الخطر الحقيقى الذى يهدد الدراسات الشرعية الاسلامية يتمثل فى تحفيظ أحكام الفقه القديم التى هى فى متناول أى شخص خارج الجامعة ، فالكتب الجامعة لفقه المذاهب الأربعة وفقه الشيعة وخلافه وكذلك اسطوانات الكمبيوتر مليئة بسرد ما أنتجه الفقهاء القدامى من الأحــكام ، وبذلك يكون لكل شخص يحــوز هذه الكتب والأدوات أن يدعى العلم بالشريعة الاسلامية ، ويقول أن الأزهر لن يعلمنى أكثر مما فى حوزتى من علم بأحكام الفقه القديم •

ولقد أظهر لنا التاريخ شخصيات جليلة من علماء الأزهر الفقهاء المجددين باتباع الأصول والمعايير الاسلامية ، ولكنهم فرادى وآحاد ويلاقون كراهية من الجمهور الذى تعود على التعصب المذهبى ، ولذلك تبدو أهمية وضع برنامج أصولى تدريبى وانشاء معهد خاص لتلك الدراسات العليا التدريبية العملية يمكن من تخريج أعداد من ذوى الكفاءة وحملة الدكتوراه ، بحيث يمكن أن يوجد نخبة من الشخصيات المرموقة بصفة دورية ، أعدادا وراء أعداد ، وبهذا يكون التكوين المستمر لهذه الأعداد ، ذلك هو السبيل الى القضاء على الأوهام الخاطئة عند جماهير الناس وتتعود آذانهم وأعينهم على سماع ورؤية مستمرة لفقهاء البلد العصريين المستقلين الذين تدربوا تحت اشراف علماء أجلاء على الاستقلال فى الفكر والرأى •

ان ظهور شخصية أو شخصيتين أو ثلاثة ، مرة كل عشرات السنين لن يكفى لكى يتعود الجمهور من الناس على استقبال فقه جديد مستقل ، ولكن تخريج أعداد بصفة دورية من مجتهدين قادرين على الفتوى المستقلة ، وعلى التجديد المبنى على الأصول العلمية هو السبيل الوحيد لاخراج جمهور الناس من التعصب المذهبى •

ونرى أخيرا أنه من المفيد الرد على ما قد يفهم خطأ من ضرورة استبدال المصطلحات القديمة فى الشروح الفقهية والأصولية بمصطلحات

حديثة جارية فى الاستعمال اللغوى فى العصر الحاضر ، ان هذا الأمر يمثل ضرورة حتمية وبدون هذه الضرورة تصبح الكتابات الفقهية والأصولية غير مفهومة بسهولة فى لغتها العربية الأصلية بينما تكون ميسورة الفهم بالتراجم الأجنبية « اذ أن المترجم يضطلع على الأصل ويفهم المصطلحات العربية القديمة الصعبة ثم يعطيها المعادل لها المستعمل بلغة اليوم فى اللغة الأجنبية ، فتجد الترجمة القديمة لكتاب أصول الفقه بها مصطلحات مختلفة عن الترجمة الحديثة نتيجة التغير فى الأعراف اللغوية .

وهذه المفارقة تجعل الترجمات متماشية مع لغة وعقلية العصر فى بلادها ، بينما الكتب العربية تظل محتاجة الى السنوات الطويلة لشرح هذه المصطلحات ورغم ذلك تتبخر من عقلية القارىء أو الدارس بسرعة تبخر الكحول فى الهواء .

وليس معنى هذا أن الراجم الغربية كافية لأهل هذه البلاد لمعرفة الشريعة الاسلامية ذلك لأن هناك خلط فى مصطلحات هامة أساسية ، وليس هناك مجهود كاف لرفع ما يسببه هذا الخلط فى المصطلحات من تشويش للفكر المطلع على الكتب الاسلامية .

لا يصلح أن يكون داعيا للاسلام أو معلما للشريعة الاسلامية من كان يخلط بين ثلاثة مصطلحات هامة وهى : مصطلح الشريعة الاسلامية — ومصطلح الفقه الاسلامى — ومصطلح القانون الاسلامى ، فعند أهل الغرب عامة مسلمين وغير مسلمين ، معلمين وغير معلمين ، يعطون هذه المصطلحات الثلاثة مرادفا واحدا وهو Droit musulman أى القانون الاسلامى « وحقيقة الأمر أن هذه المصطلحات الثلاثة لها معان مختلفة وهى الآتية :

أولا : الشريعة الاسلامية : هى نصوص القرآن والسنة وتحتوى على الكثير من المعايير المرنة ، فالشريعة الاسلامية بهذا المعنى ثابتة لا تتغير ، وان كانت مع ثباتها قابلة دائما لتوليد حلول لكل عصر وكل مجتمع .

ثانيا : الفقه الاسلامى : هو الفكر الاسلامى الناضج الذى يفهم الشريعة الاسلامية ويفهم ظروف مجتمعه ومكانه وزمانه ، ويقوم باعطاء الحلول الفكرية للمشاكل المعروضة أمامه ويكون حريصا على أن تكون هذه الحلول متناسقة مع روح الشريعة الاسلامية ولا تصطدم مع النصوص الشرعية الأساسية ، هذا الفكر أو الفقه لا تكون له الفعالية اللازمة الا اذا كان ملما بظروف ومشاكل مجتمعه وعصره ومتبعا لمنهج أصولى شرعى سليم ، أى ملتزما بقواعد ومعايير أصول الفقه •

الفقيه ليس بالمقلد ، وقد حظر الفقهاء قديما التقليد بمعنى أن يردد الفقيه أقوال وحلول غيره من الفقهاء، فالفقيه هو الذى يدرك المشكلة التى أمامه من جميع جوانبها ثم يختبر الحلول المقترحة بشأنها على منهج أصول الفقه ، فهذا هو بحق الفقيه وهو المجتهد ، ثم بعد ذلك لا يضر الفقيه شيئا ان كان الحل الذى انتهى اليه يوافق حلول غيره من الفقهاء أو يخالفه ، فالشرعية التى يكتسبها الحل الفقهى تنبع من صدوره بناء على معايير علمية منهجية أصولية ، ولا تنبع من ترديد كلام غيره من الفقهاء ولو كان هؤلاء بلغوا قدرا كبيرا فى السمعة والسيط•

اذن لا فقه مع عدم الاشتغال بأصول الفقه •

الفقيه نوعان وهما الآتيان :

١ — الفقيه المستقل :

وهو الذى باستطاعته ارساء منهجا أصوليا علميا للاجتهاد أى ارساء قواعد أصولية أو الاضافة الى القواعد القائمة والمتبعة ومثل هذا من الفقهاء الامام الأعظم أبو حنيفة ، والامام مالك ، والامام الشافعى، والامام أحمد رضى الله عنهم جميعا •

وقلما يجود الزمان بمثل هؤلاء الذين باستطاعتهم أن يضيفوا الى الأصول العلمية أصلا جديدا ، أى الذين باستطاعة كل منهم تأسيس مدرسة أصولية منهجية علمية •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وهؤلاء الفقهاء العظماء نهوا عن التقليد وقالوا « لايجوز أن يقلد الا رسول الله صلى الله عليه وسلم » ، والتقليد المنهى عنه هو اعتناق رأى فقهى للثقة فى قائله والافتاء به دون اختباره على الأسس الأصولية ومضاهاته بظروف العصر ، فلا يكون فقيها من دأب على ترديد أقوال غيره من الفقهاء •

ولا يجوز التقليد بمعنى اتباع أقوال الغير الا من جانب العامة يتبعون فقهاء عصرهم «العلماء» عملا بأمر الله تعالى « يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم » • ويدخل تحت أولى الأمر العلماء ، فلا يصح منهم التقليد ذلك لأنهم لو أصدروا فتواهم فى أمر معين بما قاله الامام أبو حنيفة أو غيره من الفقهاء ، فان ما يحدث عملا فى عصرنا هذا أن يقوم الأفراد من خلفهم بفتح كتاب الفقه على المذاهب الأربعة فيقولون لماذا أفتى المفتى برأى أبى حنيفة وترك رأى الشافعى، كل فرد يدعى أنه عالم بالشريعة الاسلامية لأنه باستطاعته الاطلاع على أقوال وآراء الفقهاء فى المذاهب المختلفة ، ولأنه ليس فى قرار نفسه اقتناع بأن فقهاء عصره يفعلون أكثر مما يفعل هو من فتح كتب الفقه القديمة وترديد ما فيها ، وكذلك لأن عند الأفراد خلط بين مصطلح فقه اسلامى وشريعة اسلامية يؤدى بهم الى الاعتقاد بأنهم يفهمون الشريعة الاسلامية وأنهم على قدم المساواة مع فقهاء عصرهم لمجرد أن لديهم كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، وبذلك يصبح كل فرد فقيه نفسه ، ولا حاجة لأن يكون بين المسلمين أمة ليتفقهوا فى الدين كما أمر بذلك القرآن الكريم ، ويؤدى هذا الى التفرق شيعا وأحزابا •

وحقيقة الأمر أنه لو أن فقهاء العصر حين يصدرون فتواهم يدعمونها بالقرآن والسنة، ويبتعدون عن تدعيمها بأقوال القدماء لاستقر فى نفوس الأفراد والعامة أن فقهاء عصرهم ووطنهم هم خبراء بالشريعة الاسلامية وباستطاعتهم ويخبرتهم اختيار الحلول على ضوء نصوص القــرآن والسنة وروح الشريعة الاسلامية باستقلال عن غيرهم ، وعند هذا الوضع حين يستقر فى نفوس العامة أن فقيه وطنه وعصره هو خبير بالشرع

الاسلامى يستطيع العامة أن يلتفوا حوله ، ولن يسمحوا لأنفسهم بفتح كتب الفقه على المذاهب الأربعة أو الخمسة من وراءه ؛ لأن شعورهم بأن فقيههم خبير ذو رأى مستقل يجعلهم يعترفون أنهم ليس باستطاعتهم فهم المسألة وحلها الشرعى أكثر من فهمه هو لها ، سواء جاء رأيه موافقا أو مقاربا أو مغايرا لآراء من سبقوه من الفقهاء .

ويجب على فقيه العصر عرض الحلول للمساءلة والاشتغال بأصول الفقه لتدعيم رأيه والابتعاد عن ترديد أقوال الأئمة السابقين ، وتدعيم فتواه بها، وهو دائما حر فى الرجوع الى الفقه القديم، وقد يقتنع برأى هذا الامام أو ذاك لأن الفقه المذهبى له قيمة عظيمة فى اثراء الفقيه علميا ، ولكن يجب على الفقيه أن يبحث ويشتغل بالأصـــول العلمية المنهجية فى تدعيم فتواه أمام جمهور الناس، ويبتعد عن أن يظهر بمظهر المقلد ، ويقتنع بأن رأى الأئمة له قيمة استشارية فقط عنده .

ولقد نهى الأئمة والفقهاء عن التقليد وقالوا «بأن فتواهم هى «رأى» فمن أتى بخير منه قبلوه» ، وقالوا «بأن من يشتغل بالأصول قد يصل الى نتيجة موافقة لما انتهوا اليه» فهو بذلك يكون مؤكدا على الصواب برأيه المستقل ، وليس مقلدا ، وقد ينتهى الى رأى مخالف وليس فى هذا ضرر فقد تكون الفتوى السابقة قد جانبتها الدقة أو قد تكون هناك بعض جوانب من المشكلة قد تغيرت نظرا لتغير الزمان أو اختلاف المكان فينتج عنها قطعا اختلاف فى الفتوى اللاحقة .

ولا ينكر أحد اليوم أن هناك مجموعات من الأفراد تدعى العلم بالشريعة الاسلامية لأن بأيديهم كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، ويقومون بالفتوى منه وكل مجموعة تتخذ خطا مغايرا عن الأخرى نظرا لثراء الفقه المذهبى بالآراء والاختلافات ، وليس فى قرارة أى من هذه المجموعات من الناس أنهم مخالفون لأمر الله سبحانه وتعالى باتباع الله وكلامه فى القرآن واتباع الرسول وسنته واتباع أولى الأمر أى العلماء الذين هم على قدر من المعرفة بالشرع .

كيف نفهم أن الفقيه محظور عليه أن يقلد غيره فى الوقت نفسه الذى نعترف فيه بأن الزمان قلما يجود بفقهاء مثل الامام أبى حنيفة ومالك والشافعى وأحمد رحمهم الله ورضى الله عنهم جميعا .

نرد على هذا فنقول أنه يجب علينا أن نبدأ بانشاء معاهد علمية لأصول الفقه لتدريب الطلاب من مستوى الدراسات العليا على استعمال أصول الفقه لتحضير فقهاء من النوع الثانى الآتى ذكره ، وهو الفقيه المطلق ، ويقوم المعهد المنشود على اعطاء الطلاب مسائل ومشاكل عصرية من واقع المجتمع الحاضر ليحكم عليها الطالب بفكره والمستقل ويستند الى أصل من أصول الفقه ومنطق الفكر الاسلامى ، ثم يراجع الأستاذ المعلم فكر الطالب ويناقشه معه على الملأ من الطلاب وبعيدا عن جمهور الناس ، وعلى مدى السنوات الدراسية يخطىء الطالب مرات ويصيب مرات ، وكل هذه المحاولات التدريبية تصقل فكره وذكاءه وبصيرته وعلى هذا النهج يكون التدريب ، فلما يحكم العلماء بأن هذا الشخص صار فى مرتبة العلماء ، هنا يكون مفيدا للمجتمع ويتقابل مع جمهور الناس أو يعمل فى التخصصات المناسبة .

٢ — الفقيه المطلق :

هذا النوع من الفقهاء يرتكز على فكرة فقيه المدرسة فهو غير الفقيه المؤسس للمذهب الأصولى العلمى ، ولكنه يتبع الأصول المنهجية لمذهب معين مثل أصول الفقه الشافعى أو الحنفى ، ويشتغل بهذه الأصول ولكنه فى النهاية مطلق وغير مقيد بأن ينتهى فى رأيه الى رأى امامه ، بل له أن يخالفه طالما كان مستنده فى ذلك أصلا من الأصول المنهجية المنهجية العلمية التى وضعتها المدرسة بين يديه .

اننا لو أنشأنا معهدا للدراسات العليا بالأزهر يقوم بتعليم مواد أصول الفقه وتدريب الطلاب على تكوين الرأى المستقل المبنى على الأصول والبعيد عن التقليد لكان هذا المعهد ضمانا لانتاج عدد معين من الفقهاء للأمة ولكل وطن اسلامى غير مقلدين، وانما هم مستقلون بآرائهم

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

مقنعون بحججهم لا يقلدون غيرهم ويستقر مع الوقت ومع زيادة عدد هؤلاء الفقهاء واستمرار المعهد فى تكوين وانتاج مثل هذه الشخصيات سوف يرسخ شعور لدى جمهور الناس بأن لهم خبراء بالشرع الاسلامى وفقهاء مستقلون لا يصح مع وجودهم فتح كتب الفقه على المذاهب الأربعة أو الخمسة والادعاء بمعرفة الشريعة الاسلامية عن طريق هذه الكتب •

هناك فرق كبير بين اختلاف الآراء وتفرق الأمة أى جمهور الناس، ان الادعاء بأن كل من بحوزته كتب الفقه ممن ليسوا على قدر من اتقان لعلم أصول الفقه بأنهم على علم بالشريعة الاسلامية يؤدى الى التفرق شيعا وأحزابا فى فهم الأمر الواحد ويؤدى الى الاطمئنان للخروج على رأى أئمة وفقهاء الوطن •

أخيرا يحين الوقت لعرض المصطلح الثالث وهو القانون أو القوانين الاسلامية •

ثالثا : القانون الاسلامى :

هو ذلك القانون الذى يتم اعداده بواسطة الخبراء من مختلف الجوانب المتعلقة بموضوع هذا القانون ، فاذا كان خاصا بالزرعة لابد من الأخذ فى الاعتبار اشراك خبراء الزراعة فى صنعه ويؤخذ فى الاعتبار ألا يكون مخالفا لمبادىء وتعاليم الاسلام كما جاءت فى الشريعة الاسلامية أى فى نصوص القرآن والسنة ، لذلك يجب اشراك فقهاء الاسلام فى الوطن الذى يقوم باعداد هذا القانون فى تحضيره لمراعاة أن يصدر موافقا لروح الشريعة الاسلامية ، واذا اختلف الفقهاء المسلمين حول شرعية مسألة معينة أو نص معين لهذا القانون فانه يجب أن يؤخذ رأى الأغلبية • والفقيه المسلم كما قلنا يجب عليه دائما أن يشتغل بأصول الفقه وأن يعمل باجتهاده ولا يقلد غيره ولا يهاب الفتوى •

اذن فالقانون الاسلامى هو قانون يشترك فى تكوينه علماء بالشريعة

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الاسلامية وعلماء بالقانون الوضعى، وكيفية صنعه وعلماء متخصصون فى موضوع القانون كعلماء زراعة، أو رجال صناعة، أو علماء اجتماع، ولا يكون قانونا الا باصداره رسميا من السلطات المختصة •

هذه هى ثلاثة مصطلحات : شريعة اسلامية ، فقه اسلامى ، قانون اسلامى ، اذا اختلطت فى ذهن الشخص على أنها مترادفات لأدى ذلك الى نتائج وخيمة تدفع بالاعتقاد خطأ بأن الشريعة الاسلامية قابلة للتغير وتدخلها المتناقضات ، وابتداء من امكانية الفصل بين هذه المصطلحات يمكننا فهم الطريق الاسلامى السليم لحل مشاكل المجتمع ، فأساس هذا الطريق هو الشريعة الاسلامية التى هى نصوص القرآن والسنة الثابتة ، وبها كثير من المعايير المرنة وهذه القاعدة ثابتة وغير متغيرة، وهى نقطة البدء فى حل أى مشكلة شريطة أن نرجع الى النصوص مع التفسير وأسباب النزول أو مناسبة الحديث •

بمجرد النظرة السليمة لهذه النصوص مع فهم ظروف ومشاكل العصر وفهم جميع جوانب المشكلة المطروحة ننتهى الى رأى أو عدة آراء فقهية مؤسسة على العمود الفقرى للفقه وهو علم أصول الفقه ، وهذه الآراء الفقهية قابلة للتغير والتغاير باختلاف الزمان والمكان وقابلة للتناقض فيما بينها اذا وصل حد اختلاف المكان والزمان الى حد التناقض بين الظروف والأحوال •

وبمجرد أن تكون لنا حصيلة فقهية منسوبة الى علماء عصرنا المشتغلين بأصول الفقه والذين يستعملون معايير هذا العلم فى ابداء آراء مستقلة يكون علينا أن نستعمل الشورى فى ادخال ما يحوز رضاء الأغلبية من هذه الحصيلة فى البرلمان لتحوز على الاصدار الرسمى لتصبح قوانين رسمية لها صفة الشرعية الاسلامية •

اذن فالشريعة الاسلامية ككل هى الطريق الاسلامى الذى يرتكز على قاعدة ثابتة هى القرآن والسنة ويتولد منها متغيرات وهى الآراء الفقهية المنسوبة لعلماء كل عصر والقوانين الصادرة بناء على هذه الآراء ، فالقاعدة الثابتة بمثابة المنبع والمتغيرات هى التدفق الذى يغطى

احتياجات الزمان والمكان ، مثل الماء ينبع من بين الصخور الثابتة ويتدفق، الصخور ثابتة وباقية ، والماء متدفق والناس يشربون منه ، فاذا أخذت من الماء بعضه فى اناء وتركته فى ذلك الاناء لزمان طويل ثم عدت فعدلت عن الشرب من الماء المتدفق وشربت من الاناء ، فانك قد أضررت بنفسك فاذا سألك سائل : لماذا عدلت عن الشرب من العين المتدفقة وشربت من ماء الاناء ؟ فقلت له : لأن هذا الماء من تلك العين لكانت هذه الحجة مدعاة لأن يضحك عليك ويسخر منك .

دوافع اختيارى لهذا الموضوع :

ان ما لفت نظرى ، نحو أهمية دراسة الاجتهـاد فى الشريعة الاسلامية والظروف والملابسات المحيطة بتلك الدراسة ، أمور عديدة :

أولها : أننى كلما سألت أحد المختصين بالشريعة ، سواء فى حقل الجامعة أو فى حقل القضاء ، عن موقف الشريعة الاسلامية فى مسألة قانونية معينة يجيب على غالبا باجابات الفقه القديم فيقول موقف الحنفية كذا والمالكية كذا والشافعية ... الخ . ويأخذ الحديث والحوار مجراه على هذا وأعرف أن الذى أمامى ، اذا كان زميلا فى حقل الجامعة، فهو يعلم تماما بأن أغلب الأحكام القانونية فى الفقه القديم هى آراء اجتهادية قابلة للتعديل والتغيير ، فالسؤال الطبيعى هو : لماذا لا نجتهد ونغير ونعدل فى الآراء الفقهية القديمة ولدينا من العلماء من هم قادرون على اعمال ملكتهم الاجتهادية ؟

ولا يفارق ذاكرتى واقعة سمعتها من زملائى بالجامعة وكنت وقت وقوع ذلك الأمر فى الخارج للدراسة فى فرنسا للحصول على الدكتوراه . فقد كان زميل لنا أنهى كتابة رسالته وموضوعها قانونى مقارن بالشريعة، تحت اشراف مشرف قانونى ومشرف شرعى ، وعند دعوة أعضاء للمناقشة رفض عضو من الأعضاء حضور المناقشة الا بشرط واحد وهو أن يلغى الطالب آراءه الاجتهادية فى جانب الشريعة الاسلامية المغايرة لأحكام

الفقه القديم . ولكننى لم أصدق هذا لأن الرسالة تحت اشراف أساتذة متخصصين يعلمون ما هو ثابت من أحكام بداخل الشريعة الاسلامية وما هو متغير ونسبى بداخلها أيضا !

ثانيها : لى صديق فرنسى باحث كان يحضر للدكتوراه ويتناول فى بحثه تدريس القانون والشريعة بالجامعات المصرية ويعمل بالبعثة الثقافية فى القاهرة « برنارد بوتيفو » طلب منى أن أعرفه بأحد الشخصيات البارزة فى مجال المقارنة بين الشريعة والقانون ، فلما أخذت له موعدا مع ذلك الشخص وهو أستاذ من أساتذتى الأجلاء أكن له كل تقدير لمجهوداته العميقة فى ذلك المجال ، قابلناه معا فسأله «برنارد» بعد ما دار الحوار زمنا لا بأس به لماذا لا يجتهد الأساتذة والخبراء مثل حضرتك فى المواضيع القانونية والسياسية والاجتماعية التى أفتى فيها القدماء ؟ لماذا تأخذون فتاوى الفقه القديم على أنها أمر مسلم به ؟ فأجاب لأنه لا تتوافر فينا « صفة المجتهد » حتى صديقك «عمر» الذى يعمل بكلية الشريعة والقانون لا تتوافر فيه صفة المجتهد ، فابتسمت ضاحكا ، وأكمل الأستاذ كلامه قائلا : « ان العقبة ليست فى أن الفتاوى الفقهية فى المسائل القانونية فى الفقه التقليدى مقدسة فى ذاتها ، هى فى الواقع غير ذلك وأغلبها يقبل التعديل والتغيير وهناك قاعدة شرعية مضمونها « لا ينكر تغير الأحكام — الاجتهادية — بتغير الزمان » ولكن العقبة الحقيقية هى عدم توافر شروط المجتهد فى المنشغلين بالثقافة الاسلامية والفقه الاسلامى اليوم . أما باب الاجتهاد فهو مفتوح .

سأله «برنارد» ثانية وماذا عن الكتاب الذين يكتبون للجمهور بحلول وفتاوى جديدة فى مسائل تناولها القدماء ؟ رد الأستاذ وقال « الجمهور لا يستمع اليهم لأن ليس لهم حجة مقنعة للجمهور العريض وقد يستمع ويقتنع بكلامهم قليل من الناس ولكنهم على أى حال ليسوا مجتهدين ولا حملة شهادات شرعية فى أغلبهم » .

عندما خرجنا من عند الأستاذ عدنا أنا وصديقى للحوار بلا تكلف،

وفى الحوار قلت له « اذا كنت تريد رأيى الشخصى فأنا أقول لك ان أستاذى قد ناقض نفسه فى اجابته عن سؤالك حول الاجتهاد ، ذلك لأنه بقوله ان باب الاجتهاد مفتوح ولكن الناس لا تتوافر فيهم صفة المجتهد » هو قول متناقض ، لأن كون باب الاجتهاد مفتوح يعنى أن الفقه القديم أحكامه الاجتهادية غير مقدسة وقابلة للتعديل والتغيير ، وطالما أن شروط المجتهد التى وضعها الفقه القديم قد وضعها باجتهاده فهى أيضا عرضة للتعديل والتغيير وفقا لظروف العصر ، فواضح بجلاء أن قوله متناقض لأنه يقول بأن باب الاجتهاد مفتوح ومع ذلك (يعمل عمل المجتهد فيؤكد حقيقة عدم وجود مجتهد) يؤكد خطأ على قدسية أحكام اجتهادية قديمة ويحكم بأنها لا تتغير لا تتعدل ، أما الاجتهاد فهو لا يتجزأ ، ليكون مفتوحا على بعض الجوانب ومنغلقا على بعضها . قال برنارد : لماذا لم تقل رأيك هذا فى الحوار ؟ قلت له : لأن المقابلة كانت محددة بزمن معين ولم أرد أن آخذ من حقك فى استشارته زمنا قد يطول ، والكلام فى ذلك الموضوع يطول الحوار فيه بالطبع . وأمر آخر هو أننى أعتقد كذلك فى صعوبة الاجتهاد الحديث ، ليس لما هو يراه من عدم توافر شروط المجتهد » فالشروط متوافرة على الأقل فى أساتذة الأزهر فى الشريعة والقانون من حيث المبدأ ، ولا تحسبنى من ضمن من تتوافر فيهم شروط المجتهد لأننى لا أدعى لنفسى صفة لا أشعر بحق أنهـا اكتملت فى داخلى حتى ذلك الوقت » أما اعتقـادى فى صعوبة الاجتهاد يرجع الى برامج التدريس فى كلية الشريعة والقانون التى أعمل بها ، لأن البرامج فى داخلها تدرس الفقه القديم بطريقة تحفيظية للطلاب ، تحفيظ أحكامه كما لو كانت كلها قرآنا ، أما مادة أصول الفقه وهى المادة العلميـة والمنهجية للاجتهـاد فهى تدرس فى حيز ضيق وبمصطلحات وتقسيمات قديمة، وسرعان ما تتبخر من ذهن الطلاب بسبب ذلك[1] .

---

(١) قال الغزالى فى المستصفى : « أصول الفقه مقصدها تذليل طرق الاجتهاد » انظر المستصفى ... وانظر السيوطى « الرد على من اخلد الى الأرض وجهل ان الاجتهاد فى كل عصر فرض » بيروت ١٩٨٣ ص١٥٣ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

سألنى صديقى عن رأيى فى البرنامج السليم الذى يمكن التدريس على ضوئه مواد الشريعة الاسلامية ، فقلت له : ليس فى ذهنى (آنذاك) برنامج معين لأننى لم أغرق تفكيرى فى ذلك الموضوع ، ولكن على أى حال فان الشريعة الاسلامية لها أكثر من جانب فجانب العقيدة والعبادات والأخلاق هو جانب مقدس بحق والفقه يعتمد فى عرض أحكام ذلك الجانب على النقل عن الرسول صلى الله عليه وسلم وشرح القرآن الكريم فالفقه وأحكامه فى جانب العبادات والعقيدة والأخلاق مقدس والاجتهاد فيه حدوده ضئيلة ، وقد اجتهد القدماء بما فيه الكفاية فى صغائر الأمور وكبائرها ولا يطفو على سطح حياتنا المعاصرة ما يدعو الى الاجتهـــاد الا فيما ندر من فروض وأحداث ، ولكـــن الشريعـــة الاسلامية لها جانب هام آخر وهو الأحكام والالتزامات العملية أى الجانب القانونى بمعنى كلمة قانون التى نعنيها بمصطلحنا الحديث ، وهذا هو الجانب الاجتهادى فى أغلبه ، صحيح أن القرآن والسنة فيهما أحكام قانونيا كثيرة مثل المواريث أو الأحوال الشخصية عموما زواج وطلاق ونفقة وخلافه ، الا أن للفقه معناه أنه تعرض للقانون كله فقد ترك الشرع الاسلامى قوانين كثيرة وأقرها كانت موجودة فى الجاهلية مثل القسامة والأشهر الحرم وخلافه ، وترك أمر التشريع عموما للمجتمع فى المسائل العديدة بتشعباتها المختلفة شريطة أن يتناولها المجتمع الحديث عن طـــريق الخبراء باتبـــاع الشورى « وأمرهم شورى بينهم »(١) فالشريعة الاسلامية هى اذن النصوص المقدسة مع الاجتهاد الانسانى اما بشرحها وتفسيرها ونقلها الى الأجيال كما هو الحال بالنسبة للعقيدة والعبادات والأخـــلاق ، واما بالتفكير والتأمل لاربط بين النصـــوص القانونية وبين الواقع ، وفى هذا المجال للاجتهاد • واما بالتشريع على ضوء الروح العامة للشريعة الاسلامية وذلك فى المسائل والأمور التى لم يتعرض لها القرآن مباشرة وتركها لمبدأ الشورى والمسائل التى تعرض لها القرآن والسنة تعرضا عاما مثل مبادىء العدل والمساواة ،

---

(١) آية ٣٨ سورة الشورى «٤٢» .

وهذا هو ما يجد مصدره فى مصدر كبير من مصادر الشريعة الاسلامية وهو « المصالح المرسلة » ووضع له الفقهاء القدامى قواعد مختلفة مثل مبدأ « السياسة الشرعية » ومبدأ «التعزير» فى المجال الجنائى ومبدأ « لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان » •

الخلاصة أن برنامج التدريس يجب أن يتجه الى احياء الاجتهاد الذى هو جانب ملازم للنصوص المقدسة •

تمر الأيام وأحضر أنا وصديقى محاضرة « لجاك بيرك » بالقاهرة وكانت حول الاجتهاد وضرورته فى العصر الحاضر • كان « جاك بيرك » الأستاذ الفرنسى الشهير مدعوا من كلية دار العلوم وكان فى محاضرته يحث المسلمين على الاجتهاد ، ولم يدخل فى تفاصيل التعليم وانما ركز على الثقافة الاسلامية وضرورة التفكير حول المفاهيم القرآنية وآيات القرآن تعطى ضوءا على معان كثيرة ••• الخ •

كانت بحق محاضرة قيمة جدا وبعد المحاضرة انهالت عليه الأسئلة من كل الحاضرين ، فانتظرت حتى تخف حدة الطلب على الاستفسارات ثم سألته بدورى عن وجهة نظره فى الشروط الواجب توافرها فى المجتهد، فأجاب ببساطة الحكيم الوقور : « لا يشترط فيه الا أن يكون معروفا بين الناس أنه مجتهد » •

لقد استفدت من هذه العبارة قدرا أكبر بكثير من هذه المحاضرة ومن العديد من المحاضرات القيمة مثلها حول الاجتهاد • فعلا ان كثيرا من حملة الشهادات لا يسمع اليهم الناس • وهناك من الناس من يلتف حوله الجمهور لاحساس ذلك الجمهور بصدق هذا الرجل • اذن فهى الحجة والبرهان • فالمجتهد الحقيقى هو صاحب الحجة والبرهان • صحيح أن صاحب الحجة والبرهان تتوافر فيه شروط معينة ولكن كل هذه الشروط تأتى فى مرتبة تالية لشرط أساسى هو الملكة : ملكة التفكير بالمعيار ، والبرهنة بالحجة • وكل الشروط الباقية تأتى لتدعيم هذه الملكة • ان توافر شروط المجتهد فى شخص لا تجعل منه حتما مجتهدا

الا اذا كانت عنده ملكة الاجتهاد ولم يتكاسل عن اعمالها • اذن فالاجتهاد فى البداية هو ملكة يجب أن تنطلق ، أما الشروط فهى عامل مساعد لانطلاق تلك الملكة • من المستحيل أن يخلو مجتمع أو عصر من ملكات ذهنية عالية عند بعض أفراده • لماذا اذن تخرج كلية الشريعة بجامعة الأزهر أجيالا بعد أجيال ، ولا نرى مجتهدا مثل أبى حنيفة أو مالك أو الشافعى ، لنقول أنه مجتهد مصر المستقل ، والذى يلتف الجمهور حول فتواه سواء فى القديم من المسائل والحديث منها ، لماذا نفس الحال فى المغرب وتونس والجزائر والسعودية واليمن ••• الى آخر بلاد المسلمين • كل هذه الدول بها كليات شريعة وقانون •

الاجابة التى دارت فى ذهنى ، حول تساؤلى هذا الذى دار فى نفسى وخاطرى ولم يخرج عنها فى ذلك الوقت ، هى أن المشكلة تكمن بالتأكيد فى برنامج التعليم وفى تقصيرها عن تدريب الطلاب على الاجتهاد • بعد ذلك ببضعة شهور جاءتنى دعوة لزيارة جامعة «جرينوبل» بفرنسا والقاء محاضرات بهـا ، فركزت بحثى على الاجتهـاد وحضرت فيه محاضرات وكذلك عن اصول الفقه التى بها مصادر الشريعة كلها كانت محاضرات تتركز على تاريخ الفقه المذهبى وتكوينه حتى خرافة غلق باب الاجتهاد والالتباس الذى دار حولها ، وكذلك حول ضرورة احياء مادة أصول الفقه أنها هى المعمل العلمى الأساسى الذى يمكن أن يتدرب عليه ، صاحب الملكة ، على اعمال ملكته فى الاجتهاد •

لاقت المحاضرات اقبالا من المستمعين ولا أعتقد أن هذا الاقبال كان لجودة المحاضرة أكثر من كونه تشوقا لمعرفة كيف يتحقق الاجتهاد، والفكر الأوروبى يعلم أن باب الاجتهاد منغلقا •

وقد أفادنى كثـيرا عن الفكر الأوروبى حول مفهوم غلـق باب الاجتهاد صديقى العميد « ماستر دى شامبون » عميد كلية حقوق جرينوبل الذى حاضر فى كلية الشريعة بجامعة الأزهر ثلاثة أيام متوالية، وكانت هذه الندوات ثرية وغنية بالحوار العلمى مع طلاب الأزهر ولايزال

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

هذا الصديق يذكر ويمدح فى طالب الأزهر وجرأته وشغفه بالعــلم والمناظرة والمناقشة العلمية •

وحين ألقيت محاضرات بجامعة «نانت» بفرنسا بدعوة من أصدقائى « روجنيه لوموال » و « رينه أوستيو » و « كولار دينيول » والعميد «ألان» علمت منهم ومن الطلاب ما يقع فيه الأوروبى من سهولة الخلط بين مصطلح الشريعة الاسلامية والقانون الاسلامى droit musulman حتى أن بعضهم يستعمل مصطلح القانون القرآنى Droit Coranique ويقصد منه ذلك الحجم الهائل من الحلول الفقهية القديمة • ان الحلول الفقهية التى لها صفة القانون لا تجد مصدرها فى القرآن فقط وانما بجانب القرآن والسنة مصادر أخرى أنتجت قواعد قانونية كثيرة مثل العرف والمصالح المرسلة والاستحسان والقياس وخلافه •

وحين ألقيت محاضرة عن مفهوم الشريعة الإسلامية فى جامعة «برست» بناء على دعوة من صديقى « ألان لوبايون » تدخل صديقى بتعليق على المحاضرة قائلا : « ان المحاضرة أزالت من عنده الحيرة والالتباس الذى كان قائما فى ذهنه بسبب أن طالبا مصريا يحضر رسالة دكتوراه فى المرافعات تحت اشرافه » والرسالة مليئة بالمقارنات ، وعند كل موضع يذكر الطالب أن الشريعة الاسلامية بها مبادىء تقترب من تلك القواعد ، ويذكر قواعد مرافعات ينسبها بالاشارات الى كتب ومراجع شرعية ، والأستاذ يعتقد أن الكتب الفقهية ما هى الا تفسيرات القرآن والسنة ، وبما أنه ليس فى فرنسا تراجم لكتب الفقه ، لم يدخر الأستاذ جهدا فى البحث فى تراجم معانى القرآن وتفسيرها » فلم يجد قواعد مرافعات مما ذكرها الطالب ، وكذلك فى تراجم البخارى ، فوقف متحيرا وهو لا يعلم باللغة العربية لكى يستطيع أن يرجع الى كتب الفقه التى أشار اليها الطالب ، أما بعد المحاضرة فقد علم أن للفقه دورا هاما فى وضع القواعد القانونية وارسائها ، وأن أمر الله فى القرآن والسنة باقامة العدل يقتضى من الفقيه الاجتهاد فى وضع القواعد والأحكام التى تكفل حسن تطبيق ذلك المبدأ فى الواقع ، فالفقه اذن له دور فعال فى وضع

وارساء القواعد بالتفكير المنطقى والعقلانى ، وهذا الدور هو بطبيعته متجدد ومتغير مع الظروف والامكانيات فى كل عصر وفى كل مكان على حدة •

عند عودتى لمصر فى فبراير ١٩٩٠ بعد هذه الجولة اتصل بى صديقى « برنارد فيليون » ليخبرنى أن هناك مستشرق باحث أوربى متخصص فى الدين الاسلامى قد جاء الى مصر لبحث مشكلة هامة من مشاكل المسلمين فى الأقطار الغربية وهى عدم وجود ممثلين للجالية الاسلامية فى هذه البلاد ، وقال لى بريبنارد أنه من المفيد مقابلة هذا المستشرق الباحث وهو موجود بمصر منذ شهر ، ويقابل المسؤولين عن الاسلام مثل شيخ الأزهر والمفتى ووزير الأوقاف •

تفضل « برنارد فيليون » (مؤسس معهد القانون الدولى بجامعة القاهرة وهو من رجال القانون الذى كان يشغل منصب عميد كلية حقوق « سانت ايتيان بفرنسا ») وأقام لنا دعوة بمنزله وهناك تعرفت على هذا الباحث المستشرق المتخصص فى المسائل الدينية المتعلقة بالجالية الاسلامية المتواجدة فى الغرب وصار بعد ذلك صديقا حميما ، فى بحر الشهرين الباقيين لاقامته فى مصر ، تقابلنا كثيرا وأبديت له وجهة نظرى فى كثير من المسائل الاسلامية ، أما عن مشكلة تمثيل الجاليات الاسلامية فى الغرب فقد كان يرى هو وغيره من المسؤولين بهذه البلدان ، تعيين مجالس تتكون من أعضاء من الجاليات الاسلامية لتكون هذه المجالس وصلة حوار بين الحكومات وبين الجاليات الاسلامية •

كان رأيى الذى أبديته له صراحة أن التمثيل بطريق المجلس هو أمر غير كاف وحده ولن يكون فعالا فى فهم المشاكل واعطاء الحلول • وانما لكى يكون للتمثيل فعالية لابد وأن تلعب الثقافة الاسلامية دورا هاما وبتصوير أدق ، لابد وأن يكون هناك تدريس لمبادىء الاسلام ، واحياء مادة أصول الفقه فى منهج التدريس تمهيدا لتخريج علماء مجتهدين مستقلين يعلمون بمشاكل المسلمين ويعتبرون خبراء اسلاميين فى حل هذه المشاكل وهؤلاء العلماء هم وحدهم الذين يمكنهم أن يمثلوا الجاليات

الإسلامية فى الأقطار الغربية ، باكتساب ثقة المسلمين فى الغرب اعتمادا على استقلالهم العلمى والثقافى وفهمهم العميق لمبادىء الاسلام فى النواحى التشريعية والقانونية وقدرتهم على التصدى بالفتوى بعيدا عن التقليد ، وهذا الأمر تبدو أهميته نظرا لأن المسلمين لازالوا متفرقين من حيث انتمائهم المذهبى فمنهم الشيعة والسنة وخلافه ، وتدريس الاسلام ومبادئه الأساسية فى الجالية الاسلامية هو الذى يمكن أن يخرجهم من حالة التعصب المذهبى الى حالة الالتفاف حول فقهاء مجتهدين من ذات الجالية ومستقلين استقلالا علميا ومذهبيا فى آن واحد •

وصداقتى الطيبة مع أختصاصيين أوربيين فى الدين الاسلامى هى التى أكدت لى ضرورة عدم التكاسل فى اتمام ذلك الكتاب والعمل على اخراجه بمجرد أن يتم اكتماله وقد أخذ من الوقت حتى الآن أكثر من ثلاث سنوات •

تكلمت مع أستاذى الدكتور «فرغلى» عميد كلية الشريعة والقانون عن مضمون الكتاب بالاجمال وضرورة احياء الاجتهاد والمشاكل التى تنجم عن توقف الاجتهاد ، فشجعنى على اتمام الكتاب خصوصا بعدما اقتنع بضرورة وضع الاشارات أمام كل حكم من أحكام الفقه (التى لها صفة القانون) للاشارة الى المصدر القريب لذلك الحكم حتى يتبين للجمهور العريض الجانب النسبى القابل للتغيير والتعديل ، من الجانب المطلق فى داخل فقه السلف ، وذلك لتمهيد الجمهور لاستقبال آراء مجتهدين مستقبلين مستقلين •

تكلمت أيضا عن ذلك مع الوقت مع أستاذى الدكتور « جعفر عبد السلام » أستاذ القانون الدولى بكلية الشريعة والقانون ورئيس مركز صالح كامل للبحوث الاقتصادية الاسلامية بجامعة الأزهر • وكذلك ناقشت مضمون الكتاب مع أستاذى الدكتور « رفعت خفاجى » مدير

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

مركز التحكيم التجارى الاسلامى بمركز صالح كامل بالأزهر والذى أعمل نائبا له فى ذلك المركز •

ولا أنسى فى هذه المناسبة أن أذكر فضل أستاذى ، الدكتور « فؤاد رياض » أستاذ القانون الدولى الخاص بجامعة القاهرة ، فى معاونتى على نشر مضمون هذا المؤلف فى مقالات فى بعض المجلات القانونية •

هؤلاء الأفاضل شجعونى على اتمام ذلك الكتاب لذلك فانني أشكر الله سبحانه وتعالى أولا على فضله على ونعمته باتمام ذلك المؤلف وأقدم لجميع من ذكرتهم شكرى وبالأخص الأصدقاء الذين أخذوا على عاتقهم نشر هذا الكتاب أدعو الله له ولهم جميعا بالتوفيق • وأقدم شكرى أيضا لجميع من أفادونى بعلمهم وخبرتهم ودرايتهم من الأحياء والأموات •

فبراير ١٩٩٢

المؤلف
عمــر القــاضى

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الموضـــوع الأول

خطورة توقف الاجتهاد فى تجديد وتعديل الحلول القديمة فى الفقه

نتناول فى هذا الموضوع الفصول الآتية :

الفصل الأول : خطورة القدسية الشديدة المحيطة باجتهـــادات الفقهاء القدامى •

الفصل الثانى : الغمام الذى يحوط مفهوم الشريعة الاسلامية فى عقلية الغرب •

الفصل الثالث : تفسير النصوص والتشريع على ضوء نصوص القرآن والسنة ، ويشتمل هذا الفصل على مبحثين :

المبحث الأول : تفسير النصوص •

المبحث الثانى : التشريع على ضوء النصوص •

الفصل الرابع : الاجتهاد ضرورة فى كل عصر •

الفصل الخامس : نظرة تحليلية للفقه القديم ووضع كل مذهب •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الأول

خطورة القدسية الشديدة المحيطة باجتهادات الفقهاء القدامى

لقد لاحظت على كثير من الناس أن فى عقولهم خلط بين كلمتى شريعة اسلامية وفقه اسلامى ، يستعملونهما فى كثير من الأحيان على أنهما مرادفان لمعنى واحد وفى هذا أجل الخطر •

ففى الغرب ، يقول الناس وهم يتفحصون كتب الفقه الاسلامى هذا قانون قرآنى Droit Coranique ولا يعلم الكثير أن الفقه فى أغلبه أحكام اجتهادية فى مجال المعاملات •

وفى الشرق ، لو سألت قاضيا ماذا عن حكم الشريعة فى مسألة ما؟ فانه يفتح كتاب الفقه عن المذاهب الأربعة ويقع على اجتهادات الأولين ويقول : هذا هو حكم الشريعة الاسلامية وكأن الله سبحانه وتعالى لم يخاطب بشريعته المرنة السمحة الا فقهاء القرن الثانى والثالث والرابع الهجرى • أما من يليهم فكأن ليس لهم عقول قادرة على فهم خطاب الله تعالى •

ان موقف القاضى الذى يفتح كتب الفقه القديمة (والحديثة فى أغلبها هى ترديد للقديم) ويصفها بأنها حكم الشريعة الاسلامية هو موقف فى غاية الخطورة ، فالواجب أن يقول لك هذه هى اجتهادات الأولين • والأولى أن يبدأ بنفسه بالبحث فى القرآن ثم السنة ثم •• ثم •• ثم •• الاجتهاد • لعلك تفهم الآن أن اطلاق كلمة حكم الشريعة الاسلامية على اجتهادات الأولين يجعل الفقه القديم حاجبا « يحول بينك وبين نور الله فى قرآنه العظيم وسنة نبيه الجليلة » •

ولا أريد بذلك أن أقلل من منزلة الفقهاء القدامى أبو حنيفة ومالك

والشافعى وأحمد رضى الله عنهم أجمعين ، وأفادنا الله بعلمهم ، وجعلنا الله على قدر فهم أول خطوات النور الذى اتبعوه وهو الاجتهاد ، ولكن كل ما أريده هو أن أضعك فى موضع من يدرك بفطنته خطورة الخلط بين كلمة « شريعة اسلامية » ومصطلح « فقه اسلامى » وكذلك أريد أن أضعك فى موضع قد يجعلك يوما ما فى منزلة لا تقل عن منزلة الفقهاء القدامى مادمت باستطاعتك اتباع نفس المنهج العلمى الذى اتبعوه .

لقد حضرت محاضرة لأحد الأساتذة الفرنسيين قال فى مضمونها بصريح العبارة « ان الشريعة الاسلامية رغم أنها تعطى المرأة استقلال الذمة المالية الا أنها تلقى بعبء الانفاق كله على عاتق الزوج حتى ولو كانت امرأته موسرة وحالته المالية ضعيفة » وقد صور ذلك بحسن نية على أنه « تناقض واضح » . كانت تلك المحاضرة فى مصر فى مركز الآثار الفرنسى فى عام ١٩٨٩م وحضرها المصريون والفرنسيون .

فلما انتهى من المحاضرة وجدت من واجبى أن أنير بصيرته الى خطورة النظر الى أحكام الفقه على أنها صورة واحدة وجامدة لحكم الشرع . فقلت له : انك حين تقول أن « الشريعة الاسلامية رغم أنها تعطى ... الا أنها ... » تقصد أن تقول : « ان الفقه الاسلامى القديم رغم أنه يعطى ... الا أنه ... » وفى هذا خلط يقع فيه الكثيرون وهو أمر خطير . ذلك أنك تعلم أن أساس الشريعة الاسلامية هو كتاب الله وسنة الرسول ، ثم يليهما الاجتهاد ... وله أصوله .

أما عن القرآن فقد جعل الانفاق واجبا على الرجل بالآية « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا ... » وقد سكت عن النساء الموسرات القادرات فى هذه الآية . وفى موضع آخر يقول الله عز وجل « الأقربون أولى بالمعروف » وهى آية تخاطب الرجال والنساء معا ، وتبين أن الأحق بالمعروف هو الأقرب والقرآن والسنة يوجبان ويلزمان المسلمين بعمل المعروف ، وللمعروف صور كثيرة أولها الانفاق من أوجه الخير بدءا بالأقربين « قل ما أنفقتم من خير

فللوالدين والأقربين واليتامى ... »[1] وهذه الآيات تخاطب الرجال والنساء معا .

ويقول الحديث الشريف « تنكح المرأة لأربع : لمالهـا ولجمالها ولحسبها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك » الأساس فى اختيار المرأة هو الدين ولا مانع أن يكون بجانبه مال . ولماذا المال ؟ ألتستأثر به المرأة وتبخل على أسرتها وأولادها أم لتوسع به عليهم بالمعروف ؟

اذا علمنا أن تتبع العرف فى الزمان والمكان وضبطه على ضوء القرآن والسنة هو وسيلة اجتهادية من أصول الفقه ، فاننا نستطيع أن نعلم أن الفقه القديم لا يتعرض للمرأة بالالزام فى هذا الشأن لأن المرأة قديما لم تكن قد بعدت عن العهد الأول للاسلام وكانت تستشير زوجها (رغم استقلال ذمتها المالية) فى انفاق مالها ، وهذا عرف جرت عليه الحياة قديما بين الأزواج ومنه بقايا نراها حتى اليوم فى الريف ، فلم يكن هناك مشاكل بفضل هذا العرف ، والقاعدة النظرية لا تظهر فى الكتب الا اذا وجدت المشكلة وظهرت فى المجتمع .

لم تكن لتوجد مثل هذه المشاكل الا فى الندرة ، ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان ينصح المؤمنات بألا يتصرفن فى أموالهن الا بمشورة أزواجهن (وذلك على وجه النصح وليس على وجه الالزام القطعى) .

وبعد أن انتهيت من كلامى شعرت بارتياح لما وجدت من أذن صاغية واقتناع من غالبية الفرنسيين ، حتى أن الأستاذ الفرنسى نفسه اقتنع بذلك وبخطورة الخلط بين كلمة فقه اسلامى وبين كلمة شريعة

---

(1) آية ٢١٥ من سورة البقرة «٢» وانظر أيضا الآيات التى تأمر بالانفاق فى وجوه الخير وتخاطب الرجال والنساء — آية ٢٧٠ سورة «٢» — آية ٣٤/٣٩ — آية ٢/٢٦٢ آية ١٣/٢٢ = آية ٣٥/٢٩ — آية ٥٧/٧ — ٢/٢٧٢ — ٣/٩٢ — ٨/٦٠ — أنظر أكثر من ذلك فى المعجم المفهرس لعبد الباقى يشير اليك بمواضع جميع آيات النفقة فى القرآن .

اسلامية • ثم تطرقنا الى مواضيع مختلفة ومن بينها أن « حياة المدنية اليوم ، والمرأة العاملة » تحتاج الى البحث فى أمور واجتهادات على ضوء مقاصد الشريعة توافق زماننا الحاضر وتستند مباشرة الى القرآن والسنة ، لوضع القاعدة التى تسمح للقاضى بأن يلزم المرأة الموسرة بالانفاق الى جانب زوجها على أولادها ، والا سوف يصل الأمر الى انكار حقوق هامة للأولاد على آبائهم • فلو قلنا أن زوجا رقيق الحال ينفق على أسرته ، ولا يبخل عليهم بماله ، مع كون ماله لا يفى بجميع حاجات الأولاد والأسرة ، وامرأته تمتنع عن الانفاق ، مدعية بأن ذلك لا يجب الا على الزوج • لو طرحت المشكلة على القاضى ورجع الى الفقه الاسلامى القديم لما استطاع أن يلزم تلك المرأة الممتنعة بالانفاق، ويظل الحال على ذلك ، فاذا ما مات زوجها ألزمها القضاء نفسه بالانفاق على أولادها بقدر يسارها فتكون حياة الأب ضيقا على الأولاد ويكون موته يسارا لهم ، وهذا وضع لا يسمح به شرع الله الكريم(١) •

أما لو وجه القاضى نظره أولا الى القرآن والسنة لاستطاع تلافى ما قد يقال خطأ عن شريعة الله السمحة الكريمة •

وقد أفتى فقهاء قدامى مشهورون بالزام الزوجة بالنفقة على زوجها فى حالة اعساره طالما كانت المرأة غنية ، ولا يحق لها أن ترجع عليه بما أنفقته اذا ما تغير حاله فأصبح بعد ذلك موسرا(٢) •

وأين نحن من أمهات المؤمنين رضى الله عنهن جميعا ، لم يتركن مالا لهن الا وأنفقنه فى سبيل الدعوة ، لم تبخل السيدة خديجة رضوان

---

(١) هذه مشكلة اجتماعية فى أسر عديدة فى المغرب وتونس والجزائر تثير استغراب الفرنسيين ويلقون اللوم على الشرع الاسلامى .

(٢) رأى ابن حزم — المحلى ، ج ١٠ ص٩٢ القاهرة ١٣٥٢هـ .

راجع أيضا كثير من المشاكل التى تحتمل فتاوى جديدة عند « محمود الشرقاوى » التطور روح الشريعة الاسلامية ، القاهرة ١٩٦٩ ص٢٥٨ وما بعدها .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الله عليها بمالها فى سبيل دعوة الرسول صلى الله عليه وسلم للاسلام • وكثير من المؤمنات لا يبخلن بأموالهن على أولادهن وأولاد المسلمين باقتناع حقيقى بأن الله سبحانه وتعالى يلزمهن بذلك •

قال تعالى « ولتكن منكم أمة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر » فالمعروف واجب على المسلمين رجالا ونساء • وقال تعالى « الأقربون أولى بالمعروف » • وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ابدأ بنفسك ثم بمن تعول » •

الوضع الحقيقى لاجتهادات السابقين :

ان اجتهادات السابقين جاءتنا فى معظمها ، كما نعلم نحن الباحثين والدراسين ، بأحكام اجتهادية نتيجة الجهد العقلى الانسانى فى استنباط الأحكام من القرآن والسنة والاجماع والقياس والعرف والمصلحة • • الخ ولا يستطيع أحد من العلماء فى يومنا هذا ، أن يقول بغلق باب الاجتهاد أمام الباحث النظرى[1] ، ولنا كلام مطول نسبيا فى الاجتهاد فى موضع آخر •

ان العلماء والأئمة وأهل السلف رضى الله عنهم أجمعين بينوا لنا أصولا للاجتهاد ، وذلك فى علم أصول الفقه ، وهذا العلم هو القلب النابض بالحركة فى الزمان والمكان والبيئة • فنجد أن حلول الفقهاء القدامى اختلفت فى المسألة الواحدة ، لأن العرف والمصالح المرسلة تختلف من زمان الى آخر ومن مكان الى آخر ، من بيئة الى أخرى •

ان الأئمة العظماء ذموا فى التقليد وقالوا بأن علمهم هذا رأى

---

(١) قال علماء السلف مثل «الذهبى» : « يا مقلد ويا من يزعم أن الاجتهاد قد انقطع وما بقى مجتهد : لا حاجة لك فى الاشتغال بأصول الفقه، ولا فائدة فى أصول الفقه الا لمن يصير مجتهدا به ، فاذا عرفه ولم يفك تقييدا فيه فانه لم يصنع شيئا بل اتعب نفسه وركب على نفسه الحجة فى مسائل ، وأن كان يقرؤه لتحصيل الوظائف وليقال فهذا من الوبال » . أنظر السيوطى « الرد على من أخلد الى الارض » ، المرجع السابق ص١٥٣ .

فمن يأتى بخير منه قبلوه (قول أبى حنيفة النعمان رضى الله عنه)
أما نحن فى الوقت الحاضر وبرامجنا التعليمية فى كليات الشريعة والقانون لا تدرب الطلاب على كيفية اعمال أصول الاجتهاد فى وضع الأحكام وانما تحفظهم فقط ما أتى به السابقون (الفقه القديم) ، فاننا نجد كثيرا من العلماء لا يجهد عقله وفكره فى مسائل تناولها السابقون وأقصى جهد يبذل فى هذا هو اختيار الأسهل فى التطبيق من بين الآراء القديمة المجتهد فيها • ولكن يهاب العلماء الاتيان برأى مغاير لما جاء به القدامى ولو كان على نفس أصول ونهج الفقهاء القدامى فى الاجتهاد • وليس هذا بالأمر العسير وكذلك ليس هو باليسير ، وسنحاول القاء بعض الضوء على مفاهيم اجتماعية قديمة وحديثة لعلها تنير بعض شيء من الطريق والله المعين • قال الامام الشافعى وغيره من علماء السلف « لا يقلد أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم »(١) •

من المعلوم أن جملة ما عندنا من فقه اسلامى يدرسه الطلاب فى الجامعة ويقرأه العامة والمثقفون خارج الجامعة هو نتاج القرن الرابع الهجرى أو ما يقربه بالسبق والالحاق ، لقد كان المجتمع وقتها فى ذلك الزمن البعيد ، الذى يبعد عنا بأكثر من ألف عام ، لا يعرف الطباعة التى نعرفها فى القرن العشرين فكان الكتاب يكتب ، ثم تنسخ منه عدة نسخ باليد بقدر الحاجة اليه ، وكانت الحاجة للكتاب لاتخرج عن دائرة الفقهاء والعلماء والقضاة والحكام • وكان الطلاب يتعلمون من أساتذتهم بالمشافهة أو الكتابة الاملائية ولم يكن باستطاعة الطالب أن يذهب الى دار نشر كتب مطبوعة ليجد كلام أساتذة فى كتاب جاهز ليعطيه العلم وهو فى داره ، فكان على الطالب أن يجلس فى حلقة الدرس ، فاذا ما نبغ ولمع مع الوقت ، ارتقى الى مساعد للأستاذ يعيد وراءه شرح الدرس (المعيد) وعندئذ لا مانع أن يكون بين يديه كتاب مخطوط ، وكان الكتاب يفيد أيضا فى مراسلة العلماء بعضهم بعضا ، لكن العامة وجملة المثقفين خارج دائرة العلم والحكم ، لم يكن بأيديهم مثل هذه

---

(١) انظر بالتفصيل : السيوطى ، المرجع السابق ص١٣٨ •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المخطوطات • ولما كان الأمر كذلك ، كتب علم « أصول الفقه » فى كتب مستقلة عن الناتج الزاخر الذى أنتجه هذا العلم فكتاب الأصول وهو صنعة الاجتهاد ليس فيه سوى الأصول وكتب « أحكام الفقه » التى بها ثمرات هذه الصنعة ؛ تجىء فيها الأحكام مبوبة ومعنونة ومصنفة ، وتحت العناوين سرد للأحكام دون اشارة الى أصل الحكم الا اذا اقتضاه الشرح وبطـريق عابر ، اذن فليس هنـاك ربط بين الثمرات وشجرتها ولا يعرف من أى فرع أو أصل قطفت هذه الثمرة • وهذا أمر لم يشتبه على العلماء القدامى فكانوا يعرفون الثمرة ومن أين قطفت دون حاجة الى ايضاح لذلك أو اشارة له ؛ ذلك لأن الكتب هذه نسخت لتكون بين أيدى متخصصين ، وكان عددها قليل بقـدر عدد العلمـاء والمتخصصين فى القضاء والحكم ، وقد أطلق عليها بعض علماء السلف لفظ «دفتر» أى كراسة ولم يطلقوا عليهـا كلمة كتاب • قال الشيخ تقى الدين السبكى : « استدل الأستاذ (أبو اسحق الأسفرائنى) على عدم التقليد باجماعنا على أنه لو حفظ مذهب الأئمة من دفترهم ، ثم أراد أن يحكم به ويفتى ؛ لم يكن له ذلك ، لأنه جاهل بدليل هذا المذهب، فكما حرم عليه تقليد الحى ، حرم عليه تقليد الميت »(٢) •

جاء القرن العشرون ودخلت الطباعة وأخذت دور النشر فى طباعة المخطوطات القديمة ونشرها لتكون بين أيدى جميع من يعرفون القراءة والكتابة من العامة وغير العامة والمثقفين داخل اطار العلوم الاسلامية وخارجها ، وصارت الغلبة والرواج ، فى هذه التجـارة والنشر لكتب « أحكام الفقه » ، وفيها من الأحكام ما هو سهل الفهـم بسبب يسر اللغة وصارت هذه الكتب (المخطوطات القديمة) بين أيدى العامة وكذلك بين أيدى المثقفين خارج اطار العلوم الاسلامية ، وأحاطها ذلك الجمهور بالقدسية البالغة اعتبارا منه أن كل ما فيها له أصل فى القرآن والسنة

---

(٢) ذكره جلال الدين السيوطى ، المرجع السابق ص١١٨ ، وانظر أمثلة أخرى فى نفس المرجع « الرد على من أخلد الى الأرض وجهل أن الاجتهاد فى كل عصر فرض » •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

لأن ليس بها اشارة أمام كل حكم للأصل الذى أخذ منه • أما العلماء فيعرفون أن كثيرا من هذه الأحكام له أصل فى العرف القديم والاستحسان والمصلحة المرسلة ••• الخ ولكنهم لا يقومون بأى مجهود فى سبيل بيان واظهار تلك الأحكام وربطها بأصلها المذكور •

أما كتب « أصول الفقه » (صنعة المجتهد) فلا يقبل عليها الجمهور لأن ما بداخلها يحتاج الى مستوى معين من الثقافة لفهم هذا العلم ومصطلحاته •

ان العلماء عليهم اليوم واجب أن يتناولوا بالبحث كتب « أحكام الفقه » على الأقل تلك التى هى متاحة على حالها للجمهور ، ليربطوا كل حكم بأصله القريب فيشيروا عند كل حكم أنه أخذ من أى مصدر ، من القرآن أم من السنة أم جاء بالقياس أو الاجماع أو الاستحسان أو محاكاة لعرف كان صالحا قديما ، أم تأسس على المصلحة ••• الخ ان ذكر المصدر القريب للحكم هو الذى يساعدنا على فهم موقف الفقه حين يفسر القرآن أو السنة وموقفه حين يشرع على ضوئهما ، عند ذلك يتضح أمام الجمهور الذى أصبح متعصبا للقديم ، أن كثيرا من الأحكام الفقهية ما هى الا أعراف قديمة أو استحسانا من القدماء أو اعتبارا لمصلحة زمانهم ومكانهم •

ان ما أقترحه ، هو اجتماع العلماء للتدقيق فى كتب الفقه التى تدرس للطلاب فى المدارس الأزهرية وكليات الشريعة والقانون والحقوق بهدف ربط أحكام الفقه بمصادرها ، والاشارة أمام كل حكم فقهى فى المعاملات الى المصدر الذى هو مستنده • وهذا المجهود يجب أن يكون جماعيا حتى يقترب من الدقة والصواب •

وأنبه أخيرا أن مشكلة تدريس أحكام الفقه بالحال الذى عليه الآن، دون الاشارة الى مصدر كل حكم ، هى مشكلة عامة فى جميع منشآت التدريس المختصة بتلك المادة ، فى الشرق والغرب • وليس من العدل

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ولا المعقول ، أن نذكر للطلاب أن جانبا كبيرا من فقه المعاملات كان نتيجة ثمرة الفكر الانسانى فى عصر الأئمة المجتهدين ، دون أن نضع بصيرتهم بدقة على حدود هذا الجانب ، فينتج عن ذلك أن المثقفين ، رغم علمهم بأن الفقه يحوى كثيرا من الاجتهادات ، لا يدرون بالتحديد أين هذه الاجتهادات ، وينتهى بهم الأمر الى اضفاء قدسية شديدة على جميع أحكام الفقه الاسلامى ، (خوفا من أن يناقشوا حكما فقهيا قد يكون بالظن مصدره البعيد القرآن أو السنة) ، وفى الوقت نفسه يسلمون اجمالا بأن جملة أحكام الفقه تحوى بداخلها أحكاما مصدرها الفكـر الانسانى الذى كان يتتبع مصلحة مجتمعه (المصالح المرسلة) أو عرف زمانه .

أمام هذه التركيبة الفكرية الحائرة ، يعطى الجمهور ، المثقف وغير المثقف ، وكذلك كثير من المتخصصين ، الأولوية فى الحكم على الأشياء لكتب الفقه ويعطلوا البصيرة عن النظر فى آيات الله سبحانه وتعالى فى كتابه الحكيم وسنة رسوله الكريم صلى الله عليه وسلم .

انى أعتقد أن الفقهاء العظماء القدامى ، فى المذاهب الأربعة وفى غيرها ، لو كانوا يعلمون أن آلة الطباعة ستجىء بعد ألف عام لتطبع ملايين من مخطوطاتهم ، لتكون فى أيدى ملايين من الناس من مختـلف الثقافات ، لما توانوا لحظة فى الاشارة أمام كل حكم الى مصدره . ولكانوا كتبوا هذه المخطوطات بشكل مختلف .

ويؤكد لك هذا المعنى أن الكتابات القديمة لم تكن لتوزع على الجمهور ولا على طلاب العلم ، ما قاله الشيخ تقى الدين السبكى فى عدم جواز التقليد « لو حفظ مذهب الأئمة من دفترهم ، ثم أراد أن يحكم به ويفتى ، لم يكن له ذلك ، لأنه جاهل بدليل هذا المذهب ، فكما حرم عليه تقليد الميت لجهله بدليل قوله حرم عليه تقليد الحى » وقوله من دفترهم يؤكد على أن كتابات الأولين كانت كراسات ولم تكن كتبا

للنشر والتوزيع • وانها ليست بها اشارات تفيد الدليل (أى المصدر) الذى يستند اليه الحكم[١] •

(١) مذكور عند السيوطى فى كتاب « الرد على من أخلد الى الأرض وجهل ان الاجتهاد فى كل عصر فرض » ، طبعة بيروت ١٩٨٣ ص١١٨ — السيوطى من علماء السلف ومؤلفاته معتمدة وتعتبر من أمهات كتب التراث — ولد ٨٤٩ هـ وتوفى ٩١١هـ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الثانى

الغمام الذى يحيط مفهوم الشريعة الاسلامية فى عقلية الغرب

ان أهل الغرب قد انتاب عقولهم تشويش حول مفهوم الشريعة الاسلامية وذلك لأسباب عديدة • منها أن الكتاب الفرنسيون يستعملون مصطلح (القانون الاسلامى droit musulman) فى عنونة كتاباتهم التى يتناولون فيها عرض أحكام الفقه الاسلامى القديم وهذا أمر ليس منتقد فى ذاته ذلك لأن الفقه الاسلامى لا تمحى عنه صفة القانون فيما يخص أحكامه المتعلقة بالمعاملات والجنايات والأحوال الشخصية والمواريث وخلافه ، فكل هذه الأحكام لها صفة القانون ، ولكن واقع الأمر أن هذه الأحكام ليست كلها مستندة استنادا مباشرا للقرآن والسنة ، فبعضها مثل المواريث قرآنى الأصل وكذلك الجنايات الكبرى تستند مباشرة على القرآن والسنة ، أما المعاملات وهى تأخذ جانبا كبيرا من هذه الأحكام يغلب عليها طابع الاجتهاد العقلى كنتاج للفكر الانسانى للفقهاء القدامى الذين أعملوا عقولهم فى مراعاة مصالح مجتمعهم مستنيرين فى ذلك بالارشادات العريضة ، العامة والخاصة ، فى القرآن والسنة •

يبقى جانب كبير من هذه الأحكام متأصل على مبدأ السياسة الشرعية مثل الأحكام الخاصة بتنظيم الحكم والقضاء فى الدولة • وعلى سبيل المثال فان أغلب الأحكام المتعلقة بوظيفة الحسبة من حيث تنظيمها، هى نتيجة التفكير الانسانى لتحقيق مبدأ واحد عريض فى القرآن وهو « الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر » •

وكذلك فان أغلب الأحكام المتعلقة بتنظيم قضاء المظالم والقضاء العادى الرسمى للدولة هى نتاج الفكر الانسانى لتحقيق مبدأ قرآنى واحد عريض هو « العدل والمساواة » •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وكذلك كثير من الأحكام المتعلقة بتنظيم الحكم والخلافة التى وردت فى كتب الفقه القديمة هى نتاج الفكر الانسانى لتحقيق مبدأ «الشورى» الذى أمر به القرآن .

كل هذه الأحكام التى جاءت نتيجة الفكر الانسانى لتطبيق مبدأ معين من مبادىء القرآن أو السنة هى أحكام قابلة للتغيير بتغير الزمان والمكان ، بغرض حسن تنفيذ مبادىء القرآن والسنة ، ذلك لأن المجتمعات تختلف فيما بينها اختلافات كبيرة فى العادات والتقاليد والأعراف ودرجة التقدم والرقى الحضارى ، فالمجتمع البدوى يختلف عن المجتمع الزراعى ، وكل منهما يختلف عن المجتمع الصناعى . وكذلك المجتمعات القديمة التى كانت مختلفة فيما بينها فى القرن الرابع الهجرى الذى ازدهر فيه فقه اسلامى قديم مناسب لعصره ، تختلف كثيرا عن مجتمعات اليوم فى القرن الخامس عشر الهجرى .

لهذه الأسباب وضع الفقه القديم ، وهو فكر ذكى متنور ، قاعدة كلية وهى قاعدة «تغير الأحكام الاجتهادية بتغير الزمان» ، والغرض من هذه القاعدة هو ضمان حسن تنفيذ مبادىء القرآن والسنة فى جميع العصور . ان كتاب الغرب والشرق يعلمون حقيقة هذا الذى ذكرناه ، ولكن المشكلة الخطيرة أن العامة والمثقفين غير المتخصصين أو المتعمقين فى دراسة مواد الشريعة الاسلامية فى الغرب ، يمزجون بين الصفة الاسلامية والصفة القرآنية . فالاسلام ، وهذه حقيقة ، مرتبط بالقرآن ، ولكن ليس حتما أن كل ما هو اسلامى هو قرآنى بحيث يتصف بالثبات الذى يتصف به القرآن الكريم . فالصفة الاسلامية لأعمال الفقه الاسلامى القديم فى مجال الأحكام الاجتهادية كانت للدلالة على أن هذه الأحكام هى نتاج فكر واجتهاد المسلمين ، هذا الفكر الذى يستنير فى أعماله بمبادىء القرآن الكريم والسنة على الوجه الذى بيناه . ولكن العقلية الغربية غير المتخصصة تعطى لهذه الأعمال الصفة القرآنية فيقول الناس فى الغرب (القانون القرآنى Droit Coranique) ويستعملون هذا المصطلح الشائع كمرادف (للقانون الاسلامى Droit musulman

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وهذا المصطلح الأخير يستعملونه كبديل لمصطلح (الفقه الاسلامى) وفى النهاية يعتبرون أن جميع أحكام الفقه الاسلامى لها نفس القدسية وبالتالى نفس الثبات المتصف به القرآن • وبالتالى كل ما هو اسلامى عندهم هو قرآنى ثابت غير قابل للتغيير •

لقد ألقيت محاضرات فى جامعات جرينوبل Grenoble ونانت Nantes وبرست Brest فى فرنسا للتعريف بالشريعة الاسلامية ، أوضحت فيها أن القدسية تكون لأحكام الفقه فى العبادات وكذلك للأحكام الواردة فى القرآن والسنة التى وقف منها الفقه موقف الشارح والمفسر، وأوضحت كذلك أن جميع أعمال الفقه الاسلامى بأبوابها المختلفة من عقائد وعبادات وجنايات ومعاملات ••• الخ حين تعرض كلها فى كتاب تحت عنوان (القانون الاسلامى Droit musulman) ، هو أمر يثير الخلط فى ذهن الجمهور لأن أبواب العبادات والعقائد والأخلاق كلها لها قدسيتها لأنها شرح تفصيلى لأحكام القرآن والسنة التى جاءتنا عن طريق النقل • وهى ليست لها صفة القانون التى يعنيها أهل الغرب بهذا المصطلح • فالقانون « هو تلك القواعد التى تربط الناس بعضهم ببعض وبالجماعة ويرتبط بها جزاء مادى لضمان احترامها •

كثير من الكتاب الغربيين يضعون فى مقدمة كتبهم المعنونة بعنوان (القانون الاسلامى) بعض الاشارات التى توضح أن ما بداخل الكتاب ليس كله أحكام منزلة من عند الله ، ولكنه يحوى أعمالا اجتهادية فى مجال المعاملات ، ولكن كما أوضحنا فى بداية المقال ليس هناك أى حد فاصل ، أمام أعين القارىء ، بين ما هو منزل من عند الله (أى الأحكام التى وقف فيها الفقه موقف الشارح والمفسر للقرآن) ، وبين الأحكام التى وقف الفقه بالنسبة لها موقف المشرع الانسانى على ضوء القرآن والسنة بهدف حسن الحفاظ على المبادىء الاسلامية والتوفيق بينها وبين مصلحة المجتمع ، وكذلك فان القارىء العادى لا يهتم بمقدمة الكتاب وانما يبحث عما يريده مستعينا بفهرس الكتاب ، فيقع على حكم اجتهادى ليس فيه أى اشارة الى أنه جاء نتيجة عرف أو مصلحة زمان معين أو مكان معين ، ويأخذ القارىء هذا الحكم على أنه تفسير لحكم وارد فى القرآن •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وسيكون لنا مقال بعنوان الاجتهاد نوضح فيه الفرق الكبير بين تفسير القرآن أو السنة والتشريع على ضوء القرآن أو السنة •

كل هذا ينتهى الى اضفاء قدسية شديدة على جميع أحكام الفقـه الاسلامى دون تمييز بين ما هو اجتهادى وما هو تفسيرى ، وكتاب الغرب يتعلمون العلوم الشرعية فى الشرق على نفس الطريقة فيدرسون فى كتب الفقه الاسلامى وليس بهذه الكتب أية اشارات أمام الأحكام الى المصادر المأخوذة منها •

وقد ذكر الأستاذ الفرنسى الذى دعانى لالقاء المحاضرات فى جامعة برست Brest أنه كان متحيزا فى أمر أجهد فكره وأثار استغرابه ، ذلك أنه يقوم بالاشراف على رسالة دكتوراه لأحد المصريين فى قانون المرافعـات وقد ملأ الطالب الرسالة بمقارنات بين القـانون الفرنسى والشريعة الاسلامية ويشير الى أحكام المرافعات فى كتب الفقه الاسلامى (أمهات الكتب) وكان الأستاذ الفرنسى يعتقد أن الفقه يقف موقف المفسر للقرآن الكريم والسنة وكل أحكامه لابد وأن يجد لها تفضيلات فى الكتاب والسنة ، وفرنسا ليس بها تراجم كافية لكتب الفقه الاسلامى القديم خصوصا فى مسألة التنظيمات القضائية (المرافعات) ولكن بها تراجم للقرآن وللبخارى وقد بحث الأستاذ فى تراجم القرآن والسنة فلم يجد قواعد مرافعات متصلة بما جاء به الطالب • وبعد أن اتضحت له الأمور بالحقائق التى ذكرناها علم أن الكتابات الفقهية القديمة فى موضوع المرافعات » هى اجتهادات عقلية انسانية فى سبيل تحقيـق مبادىء القرآن والسنة فى « العدل والمساواة » ، وأمر تحقيق العـدل والمساواة لابد وأن يجعل الدولة فى كل عصر وزمان فى سعة لتدبير الأمور اللازمة لتحقيق ذلك المبدأ ، وأن شكل التنظيمات القضائية لا يجب أن يعطى أية قدسية وانما يجب أن يكون محلا للتغيير المستمر فى سبيل حسن تنفيذ المبادىء العريضة فى القـرآن والسنة • وبذلك يستطيع الشخص أن يفهم أمورا كثيرة اذا احترز أن يأخذ الفقه الاسلامى على أنه الصورة الوحيدة للشريعة الاسلامية •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الثالث

تفسير النصوص والتشريع على ضوء نصوص القرآن والسنة

ان الفقه الاسلامى كان له طريقان فى سبيل تكوين تلك الثروة الكبيرة من الأحكام ، هذان الطريقان هما :

الأول هو تفسير نصوص القرآن الكريم والسنة والثانى هو التشريع بالاهتداء والاستنارة بالنصوص .

المبحث الأول

تفسير النصوص

لا يصعب على الباحث فى الشريعة الاسلامية أن يضع عينيه على الأحكام العملية التى جاءت بها نصوص القرآن والسنة ، هذه الأحكام يقف منها الفقه موقف المفسر ، والتفسير له قواعد وأصول ، وما قام به الفقه بمجهود فى استخراج الأحكام مباشرة من نصوص القرآن والسنة يجب أن يعطى بحق القدسية التى تحفظه على وجه الدوام .

ولكن ليس معنى هذا أن الاجتهاد والفكر يجب أن يقف مشلولا أمام أعمال الفقهاء السابقين فى هذا المجال ، لأن تطور العصر يجب أن يؤخذ فى الاعتبار فى كل صغيرة وكبيرة فى سبيل العناية بالتطبيق الكامل والصحيح لما جاء فى القرآن والسنة .

مثال : اذا كانت الصلاة الواجبة علينا هى خمسة فروض فى كل يوم كامل بليلته ، وكان تعريف وقت الصبح هو ابتداء من أول زوال الليل ببداية شروق الشمس ووقت الظهر هو ابتداء انتصاف الشمس فى السماء الى أن يصير ظل الانسان مثله ، فاذا صار مثله فهو العصر حتى الغروب ... الخ .

فى هذا المثال نسأل سؤالا : هل هذه التعريفات لأوقات الصلاة مقدسة لا تقبل التعديل مع تطور العصر أم هى وسائل تنفيذ أوامر القرآن والسنة ؟

لو قلنا أن هذه التعريفات مقدسة لا تقبل التعديل مع تطور الزمان لما وجبت الصلاة على المسلم الموجود بالاسكيمو (القطب الشمالى) الا كل بضعة شهور للصلاة الواحدة لأن النهار هناك يستمر ستة أشهر متوالية وتظل الشمس فى وسط السماء أكثر من شهرين متواليين ، فهل يصلى المسلم الظهر ثم ينتظر أكثر من شهرين دون صلاة حتى يصلى العصر ، وكذلك الحال بالنسبة للوقت من العصر الى المغرب ومن المغرب الى العشاء ... الخ ؟

لم تكن الاسكيمو مكتشفة فى وقت الرسالة المحمدية ولا وقت أن كتب الفقهاء كتبهم الفقهية التى هى بين أيدينا اليوم والتى نعطيها قدسية ونخشى أن نعدل ونطور ما جاء فيها .

كان الفقهاء قديما يتكلمون عن النهار والليل باعتبار شروق الشمس وغروبها ، واليوم عندهم كان يحسب على هذا الأساس وحده . لو أخذنا هذا المعيار دون تعديل لكان اليوم عند المسلم المقيم بالاسكيمو سنة كاملة ولما وجبت عليه الصلوات الخمس الا طوال ذلك اليوم ، ولما وجب عليه الصيام أبدا ، لأن صيام نهار يمتد بطوله نصف عام يحتم الموت على صائمه وفى ذلك مخالفة لأمر الله سبحانه وتعالى للمؤمنين بألا يلقوا بأيديهم للتهلكة .

ان التطور الحديث جعلنا ، رغما عن أى ظروف ، نغير ونعدل فى تعريفات أوقات الصلاة ، فقياس هذه الأوقات بالساعة كما نفعل فى عصرنا ، وتقسيم اليوم الى أربعة وعشرين ساعة هو تغيير حقيقى للتعريفات القديمة لأوقات الصلاة ، وبغير هذا التعديل لا نستطيع أن نقول أن الشرع الاسلامى صالح لكل زمان ومكان .

لا يصح القول بأن قياس الأوقات بالساعة هو طريق لاتباع التعريفات القديمة لأوقات الصلاة ، بأن تكون الساعة الثانية عشر هى

دليل على وقت ارتفاع الشمس فى وسط السماء ، لأن هذا القول يقتضينا انكار حقيقة واقعة اليوم وهى تقسيم اليوم الى أربعة وعشرين ساعة فالساعة الثانية عشر تمر وتتوالى عدة أشـــهر فى الاسكيمو ولاتزال الشمس لا ترتفع فى وسط السماء ولايزال النهار هناك يستغرق زمنا طويلا فوق احتمال البشر بالنسبة للصيام ، اذا أخذنا فى الاعتبـــار التعريف القديم وحده ليوم الصيام ، وكذلك أيضا يضيع الغرض من أمر الله لعباده بالصلاة ، فليس ثمة عقل يرتضى القول بأن الله يطلب من عبده المقيم فى الاسكيمو الصلاة لخمسة فروض طوال العام •

ان قياس اليوم بالساعات هو تعديل جذرى أو اضافة جوهرية للتعريفات القديمة ، لأوقات الصلاة والصيام ، يناسب عصرنا الحاضر فى سبيل حسن اتباع أوامر الله سبحانه وتعالى • فالمسلم فى الاسكيمو عليه أن يصلى خمسة فروض كل أربعة وعشرين ساعة مقسمة أوقاتها كما يقسمها بقية المسلمين فى البلاد الأخرى دون أى اعتبار لمكان الشمس من السماء • وكذلك الصيام ، فعلى المسلم فى الاسكيمو أن يصوم عدد الساعات التى يصومها اخوانه فى البلاد الأخرى ، وكذلك الحال بالنسبة للمسلم فى بلاد الشفق التى لا تغرب فيها الشمس الا وقتا قصيرا جدا ، فلا نستطيع أن نقول أن عليه الصيام بمشقة اليوم الطويل ، وقد أفتى بعض الفقهاء فى يومنا بأن المسلم هناك يجب أن يصوم ويفطر بحسب أقرب بلد يكون الصيام فيها يجرى بالمجرى العادى للأمور • وقد أسست فتواهم على قاعدة المشقة تجلب التيسير • لكننا نرى أن المسألة مرتبطة بتقسيم اليوم الى أربعة وعشرين ساعة ، فان كان الليل والنهار يطول كما فى الاسكيمو وجب احتساب اليوم بالافتراض بحيث يكون اليـــوم الافتراضى أربعة وعشرين ساعة • والرجوع الى البـــلاد الأخرى فى احتساب عدد الساعات الواجبة للصيام يكون على سبيل الاسترشاد فان كان غير يسير الاتصال بالبلاد الأخرى فعلى المسلم أن يقسم يومه بين النهار والليــل الافتراضيين ويصوم ويفطـــر ويتسحر على أساسهما والتقسيم الافتراضى يجب أن يكون بتنصيف الأربعة وعشرين ساعة •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

لعلنا نستطيع أن نفهم من هذا أن التعديل والاضافة فى التعريفات القديمة أمر ضرورى ، وأن مهابة الاقتراب من التعريفات القديمة وكذلك من المسائل والأمور الأخرى التى جاءت فى كتب الفقه القديمة ، قد تؤدى الى مسخ مضمون وجوهر أحكام الشريعة التى يجب دائما عدم اغفال ظروف الزمان والمكان فى التعرف على مقتضياتها التطبيقية •

ونختم قولنا بأن نقر ونعترف بأن الاجتهاد فى الأمور التى جاءت مباشرة فى القرآن والسنة والتى وقف منها الفقه موقف المفسر والشارح، لا ينبغى الا أن يكون فى حدود ضيقة وبقدر الضرورة كما فى المثال الذى ذكرناه سابقا ، وهناك أمور أخرى سنتعرض لها فى الموضع المناسب •

نقر ونعترف للفقه القديم فى مجال الشرح والتفسير بالقدسية الكبيرة التى تليق به وبما قام به الفقهاء الأجلاء وما تركوه لنا من تراث ثمين وثرى وعظيم ، ولكن ليس معنى هذا أن نقف مكتوفى الأيدى ولا نقوم بواجبنا فى خدمة الدين بمراعاة تغير نمط الحياة وظروفها بهدف ضبط التطبيق العملى لأحكام ومبادىء الاسلام •

لقد اجتهد الفقهاء القدامى فى شتى الأمور ولم تخل اجتهاداتهم من النظر فى القرآن والسنة وعرف زمانهم معا ، فنظرة المجتهد لأحكام القرآن والسنة لا تنفصل أبدا عن مسايرة مصالح الناس ، فالشرع جاء لمصلحة الناس ولم يقصد أبدا قهرهم •

ان الفقه القديم اشترط فى تطبيق حد السرقة على السارق أن يكون المسروق مالا تم الاستيلاء عليه واخراجه من حرزه ، والحرز اما أن يكون حرزا بنفسه ، أى مكان محدد لا يدخله أحد الا باذن صاحبه ، وقد يكون الحرز حرزا بغيره بأن يكون مكانا مسموح للناس بدخوله بغير اذن ولكن اعتبر حرزا لأن المفروض أن عليه حارس مهمته حراسة ما فى المكان من أموال وأشخاص • فاذا ما سرق المال من غير هذه الأحراز فلا قطع على السارق وانما يعزر : فلو ترك شخص ماله فى الشارع بدون حارس فسرق هذا المال ، فى هذه الحالة يعزر السارق بعقوبة أخرى غير القطع•

وذهب جانب غير قليل من الفقهاء الى اشتراط حرز المثل ، أو حرز النوع فاشترطوا أن يكون المال قد سرق من حرز تعارف الناس على حفظ نوع ذلك المال فيه ، فالمجوهرات تعارف الناس على حفظها فى خزائن ودواليب فاذا سرقت من غير هذه الأحراز لما وجب الحد على سارقها ، وانما يجب عليه التعزير ، فلو سرقت المجوهرات مثلا من حظيرة دجاج فهذه الحظيرة وان كانت تعتبر حرزا لأموال معينة وهى الدجاج مثلا الا أنها ليست حرزا للمجوهرات فى عرف الناس .

واضح من ذلك تمام الوضوح أن الفقه قصد أن يحيط الجانى بنوع من الحماية من المغريات العابرة التى يتسبب فيها اهمال الجانى ، ولذلك أخذ فى الاعتبار تضمين شروط تطبيق الحد مفهوم العرف ، فليس هناك أى مانع يمنع الفكر الحديث من التعديل فى مفهوم الشروط والتصورات الشرعية المستقاة من الأعراف القديمة ، بغرض ضبطها مع أعرافنا اليوم ومن الممكن وضع مبدأ عام يقضى بأن أى اهمال من جانب المجنى عليه فى حفظ ماله يعتبر ظرفا مخففا لصالح الجانى يوجب اسقاط الحد ويعاقب بعقوبة تعزيرية .

« طعام أهل الكتاب » : مشكلة اجتماعية فى فرنسا :

ومن الأمثلة التى تثير عند المسلمين لبسا وحيرة بالمجتمع الفرنسى هى طعام أهل الكتاب ، والقرآن صريح وواضح فى حل تلك المشكلة ، ولكن اللبس عند المسلمين فى هذه المجتمعات والحيرة التى تدور فى أذهانهم تأتى من عدم وجود الشخص المتخصص فى الشريعـــة الذى يخاطبهم فيستمعون اليه ، كل ما هنالك هم أشخاص يسعون بالوساطة بين المسلمين والحكومة لتلبية مطالبهم .

لقد طالب المسلمون الفرنسيون ، وهم جالية كبيرة العدد ، اقامة مذبح للذبح على الطريقة الاسلامية ، وهذا شىء محمود لأنهم من حقهم أن يتبعوا أعرافهم الاجتماعية ، والحكومة الفرنسية تفضلت مشكورة بتلبية هذه الرغبة للمسلمين لأنها حكومة حرية تعرف بحق قيمة الأعراف

الاجتماعية ، والحفاظ عليها حفاظا على مبدأ الحرية كحق لكل المواطنين، ولكن كان يجب على المسلمين أن يصحبوا ذلك العمل بتوعية دينية سليمة ومناسبة ، وقد تبدو المسألة ظاهريا بسيطة وليس بها أى تعقيد ، ولكن واقع الأمر أن عدم وجود وعى حقيقى بالقـرآن وأحكامه عند عامة المسلمين فى فرنسا لعدم وجود عالم متخصص يعرف الشريعة الاسلامية ويكون مركزه مركز المفتى أو المخاطب العام للمسلمين ، (هناك علماء بالفقه والشريعة فى فرنسا ولكن ليس لهم أية ولاية وظيفية لمخاطبـة المسلمين) سوف يؤدى الى ظهور مشاكل اجتماعية عديدة ، ليس من جراء اقامة المذبح ، فان هذه كما قلنا خطوة محمودة وباعتبارى مسلما أقدم شكرى للحكومة الفرنسية ، ولكن المشاكل تأتى نتيجة عدم الوعى والتوعية الكافية بأمور الدين • ونصور بعض آثار عدم الوعى الكافى بالنسبة لهذه المسألة فى الآتى :

انهم ختموا معلبات اللحوم المحفوظة بعبارة لحم حلال وكذلك الاعلانات الاذاعية واللافتات على بعض الجزارات تستعمل نفس العبارة لحوم حلال Viande Halal مما يترك مفهوما ضمنيا أن جميع اللحوم الأخرى حرام ، وبالفعل هناك تلاميذ فى المدارس يرفضون شراء أى لحم من غير اللحوم المختومة وبالطبع هناك أناس يقطعون مسافات بعيدة للوصول الى مراكز بيع اللحم الحـلال ، فيتكلفون المسـافة ونفقاتها بالاضافة الى السعر المرتفع نسبيا للحم الحلال ، لأنه مضـاف اليه مصاريف المذبح • هناك أيضا من المسلمين من يقاطع المطاعم العـادية التى لا تعلق لافتة اللحوم الحلال • وبالطبع هناك أناس سيرفضون ، دعوات توجه اليهم من أصدقائهم غير المسلمين لتناول الغذاء أو العشاء ، تحت أى عذر ظاهرى ولكن الحقيقة هو التهرب من اللحوم غير الحلال• وعلمت أيضا أن أسرا كثيرة تمنع الأطفال من الذهاب الى الأصـدقاء والجيران غير المسلمين ، لتلبية دعوة غداء أو عشاء •

تلك الآثار التى تشكل حرجا للمسلمين أنفسهم أو متاعب والتى من شأنها التأثير فى علاقاتهم بأفراد المجتمع غير المسلمين تلك العـلاقات

الاجتماعية الحساسة ، لم تكن تلك الآثار لتقع لو أن خطابا وجه للمسلمين من شخصية اسلامية يستمعون اليها ، شخصية عالم بالشريعة يكتب مقالا يشرح فيه موقف الاسلام بالنسبة لطعام أهل الكتاب • فالآية الخامسة من السورة الخامسة (المائدة) من القرآن الكريم تنص على « اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم ••• » وهذه الآية قائمة على علة ارساء واقامة العلاقات الطيبة بين أفراد المجتمع ، ومعروف أن المجتمع الفرنسى أغلبه من أهل الكتاب والمسلمون يتروجون من الفرنسيات على أساس هذا الاعتبار اعتمادا على النص فى نفس الآية السابقة « ••• والمحصنات المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم ••• » • ويبين من ذلك أن عدم الوعى الدينى والفهم السليم للاسلام يخلق حساسيات اجتماعية ويوقع المسلمين أنفسهم فى تناقضات ، اذ بينما يسمحون لأنفسهم التروج بالفرنسيات يحرمون على أنفسهم الذبائح الفرنسية • أعلمنى بعض أصدقائى من المسلمين الفرنسيين أن اعتراض المسلمين على اللحوم الفرنسية قائم على طريقة ذبحها ، فالفرنسيون هم من أهل الكتاب ، ولكن أهل الكتاب اليوم لا يذبحون بطريقة أهل الكتاب بالأمس • أجبته أن العلة فى النص هى قائمة على حسن العلاقات الاجتماعية وأما طريقة الذبح فهى لا تهم كثيرا فى العلة ، فالنص واضح فى استعمال لفظ « طعام أهل الكتاب » وكان يستطيع الله لو أن طريقة الذبح مأخوذة فى الاعتبار أن يقول ذبائح أهل الكتاب • قال لى الصديق : على أية حال هم يذبحون بعد ضرب الذبيحة على رأسها لكى تغمى فلا تشعر بالذبح ، وبناء عليه يخرج الدم فهى ليست بميتة •

ان التوضيح والتوعية الكافيــة بأمر الدين وعلة النصــوص من المحظورات والمباحات يكون مفيدا فى مثل هذه الحالات فيجب توعية المسلمين بأن طعام أهل الكتاب حل لهم بأى طريقة كان الذبح • وأن الصيد حل لهم وهو لا يذبح وانما بالسهم كان الحيوان يموت فى وقتها والدم بداخله ثم سمح الله بأكله وعلى آكله أن يذكر اسم الله عليه قبل

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الأكل كما نفعل نحن قبل بدء الطعام بقولنا « بسم الله الرحمن الرحيم »• هل يستطيع أحد اليوم أن يلغى ذلك النص تحت حجة أن الرصاصة أو الخرطوش أداة غير السهم والحربة أى لأن أدوات صيد اليوم ليست هى أدوات صيد الأمس وقت نزول الآيات • ان الله حكم بحلية الصيد رغم كونه لا يذبح كى لا يحرم أمما كثيرة من ممارسة هذه العادات • وهناك قبائل لا تعيش الا على الصـيد • ذلك هو تيسير من عند الله فلا داعى لتعقيد الأمور والذى يعقدها هو قلة الفهم بالدين أو الفهـم السطحى •

ان توعية الناس مطلوبة الى جانب اقامة المذبح وكان من الأفضل البدء بشرح جميع أركان المسألة وحكم الدين فيها بالتفصيل ثم بعد ذلك اقامة المذبح حتى لا ينتج عن ذلك ارهاق للمسلمين ولا حزازات بينهم وبين اخوانهم غير المسلمين من الفرنسيين ، والمسألة لازالت الى الآن تحتاج الى الوعى وتعديل بعض المواقف مثل «البادج» أو الطابع « لحم حلال » الذى يترك مفهوما ضمنيا بأن اللحوم الأخرى حرام ، من الممكن تغيير هذه العبارة بعبارة أخرى « لحم مذبوح بالطريقـة الاسلامية » وهذه العبارة لا تدع مفهوما ضمنيا لازما بأن كل لحم ليس مذبوح بالطريقة الاسلامية هو حرام على المسلم •

اذا كانت ذبيحتى فى يدى وأنا الذى أذبحها فانى أذبحها ذاكرا اسم الله عليها • اذا لم أكن أنا الذى ذبحت الذبيحة بأن أشتريها من السوق فيجب على عند طبخها أو أكلها أن أقول باسم الله الرحمن الرحيم• وفرق كبـير بين الذبيحـة التى تذبح فى صمت كالذبيحة الفرنسية ، والذبيحة التى « أهل لغير الله بها » التى ذبحت بذكر اسم غير الله عليها كالذبيحة التى تذبح على النصب فهذه هى الذبيحة حرام أكلها بأى حال من الأحوال •

الخلاصـة :

ان شرع الله مكفول تطبيقه بجهد الانسان وعمله ولا ينضبط تطبيق هذا الشرع الا بالاجتهاد المستمر ، والاجتهاد هو توفيق بين المبدأ وبين ظروف الواقع • وجدير بالذكر أن القرآن والسنة اهتما بايضاح المفاهيم

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

والتصورات وتجنبا وضع التعريفات ، لأن وضع تعريف جامع للتصور والمفهوم ومانع من دخول مفاهيم أخرى غير مقصودة من نصوص القرآن السنة هو عملية فقهية قابلة للتعديل حفاظا على المفهوم والتصور من المسخ .

المبحث الثـانى
التشريع على ضوء القرآن والسنة

عندما تأتى نصوص القـرآن والسنة بمبادىء عامة مثـل مبدأ الشورى « وأمرهم شورى بينهم » ومبادىء العدل والمساواة « واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » . يقتضى ذلك من الفقه أن يقوم بتنظيم قواعد وأحكام تفصيلية لتطبيق هذه المبادىء ، وهنا يكون الباب مفتوحا بأقصى اتساعه لمراعاة ظروف الزمان والمكان ومسايرة مصالح الناس ، للتوفيق بين هذه الظروف والمصالح وبين تطبيق المبدأ القرآنى ، وتتزل قدسية الأحكام التفصيلية الموضوعة بمعرفة الفقه الى أدنى درجاتها ، فتكون قابلة للتغيير والتعديل بواسطة الفقه أيضا ، وفقـا للتغير الملحوظ فى ظروف وأحوال المجتمع ، حتى فى الزمن الوجيز . وكذلك لا تكون لها قدسية خارج المكان المحدد لتطبيقها . وبناء عليه تختلف الأحكام من مجتمع الى آخر فى نفس حقبة الزمان .

والقول بغير ذلك يعنى مسخ مفهوم الشريعة التى تهدف دائما الى توفيق الناس الى أكثر السبل فعالية فى سبيل ارساء ودفع عجلة تطور المجتمع .

ان الحل الفقهى هو تدبير انسانى فى سبيل اعمال مبدأ الهى ثابت على الواقع المتحرك ، وان لم يكن التدبير الانسانى منظورا اليه على ضوء المبدأ والواقع معا ، وان لم يكن قابلا للتعديل والتغير للملاءمة بين المبدأ والواقع لأدى الى احداث فجوة بين المبدأ الثابت والواقع المتحرك .

ان جمود الفقه وعدم الاجتهاد هو الذى جعل الأنظمة التشريعية والقضائية تتدهور فى بلاد المسلمين . ان الفقه هو صورة من صـور التدبير الانسانى فى مجال التشريع والقضاء وسياسة الحكم .

اذا كان المجتمع فى حاجة الى حلول وضوابط عديدة لتطبيق مبدأ العدل والمساواة بواسطة القضاة والمحاكم ، فلا محالة من وضع قانون يضمن حسن سير العدالة فى ساحة القضاء ويكفل حياد القاضى وضمانات الدفاع وهو ما نسميه بقانون المرافعات فى عصرنا هذا ، فكل مجتمع ، قديما وحديثا ، عرف قواعد المرافعات وشرعها بالتناسب مع درجة حضارته وتطوره وكذلك بالتناسب مع حجم القضايا المطروحة أمام المحاكم ، كل ذلك فى سبيل ارساء العدل والمساواة وفقا للمفاهيم السائدة فى ذلك المجتمع • نجد فى التراث كتبا فقهية عن القضاء مليئة بقواعد المرافعات وتنظيم سير العدالة فى ساحة القضاء ، مثل كتاب أدب القاضى للماوردى وأدب القاضى للخصاف ومعين الحكام وتبصرة الحكام••الخ•

ان تقديس كل ما جاءت به هذه الكتب من قواعد مرافعات واجراءات تقاضى مدنية وجنائية ، ومحاولة ارجاع عمل المحاكم اليوم على ما كان عليه العمل قديما منذ قرون بعيدة فى عهد السلف ، بحجة أن التراث واجهة للشريعة الاسلامية ، هو أمر غير مستساغ عملا وشرعا لأن الواجهة الحقيقية للشريعة الاسلامية مكونة من عنصرين :

العنصر الأول خطاب الله تعالى وهو الأوامر والنواهى والقواعد الثابتة بالقرآن والسنة •

العنصر الثانى هو الاجتهاد الذى هو تدبير الانسان وبذل جهده ، ليس فى سبيل فهم خطاب الله فقط ، وانما فى سبيل حسن تطبيقه ، والتطبيق هو أمر مستمر والاجتهاد فى مجال التطبيق جهد مستمر للتوفيق بين الواقع وبين الأمر الالهى • ولا يستساغ أبدا أن نقول فى هذا الشأن أن هناك فقه قديم وفقه حديث ، فالفقه هو مستقل وموجود مع زمانه ويتغير بتغيره ، وكذلك لا يستساغ القول بخرافة غلق باب الاجتهاد ، بمعنى وجوب توقف تفكير المسلمين عند زمن قديم قد نضجت فيه الشريعة بحيث لا مجال للاجتهاد بعد نضجها كما يقول كتاب الغرب ، وانما اعلان غلق باب الاجتهاد ان صح فقد كانت له ظروف خاصة بالقاضى كمجتهد مستقل بامكانه مخالفة أحكام الفقه ، التى كانت تأخذ فى زمانها

وضع القانون فى ضمير الناس بالتبنى العـرفى ، مما أدى قديما الى اضطراب الأحكام واختلافه اوسيكون لنا كلام تفصيلى فى ذلك الأمر بعد ذلك ٠

ان الاجتهاد ليس من طبيعته أن ينحصر فى عصر معين ولا فى مكان معين والقول بغير ذلك لا يستساغ معه تطبيق الشريعة الاسلامية ، لأن الاجتهاد هو أمر لازم للشريعة ٠٠٠ والقرآن والسنة خاطبا العقول ولم ينزلا لتجميد عقول المسلمين ٠

ان خطاب الله مفهوم ومحفوظ فى القـرآن والسنة ، والشريعـة الاسلامية هى فهم خطاب الله والعمل به ٠ فلا نستطيع أن نقول أبدا أن دولة من دول الغرب تعرف الشريعة الاسلامية لأن بهـا مسلمون يحفظون القرآن والسنة ، أو لأن بها تراجم للقرآن والسنة ، أو لأن بها معاهد تعلم أحكام القرآن والسنة ، لأن الشريعة الاسلامية لا يمكن تعريفها الا بالجمع بين عنصرين : العنصر النظرى (الأوامر الالهية فى القرآن والسنة) والعنصر التطبيقى (الاجتهاد المستمر) وهذا المفهوم للشريعة هو الذى يجعلها صالحة لكل زمان ومكان ، فالله سبحانه وتعالى لم يرد أن يتكفل بكل أمور البشر صغيرها وكبيرها ، والا لأنزل على البشر ملائكة تحكمهم ٠

لقد أنزل الله القرآن ليقوم الرسول صلى الله عليه وسلم بابلاغ آياته للناس ، وسميت أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم وأعماله سنة ، أى شريعة ، لأنها كانت متكفلة بشرح خطاب الله وكذلك بتطبيقه فى المجتمع فى آن واحد ٠ لقد كانت الشريعة الاسلامية موجودة فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم لأن الفهم النظرى مع التطبيق العملى كانا موجودين ، وكان أمر الله متلازما مع جهد الرسول وأصحابه فى سبيل التطبيق العملى ٠

كذلك الأمر فى عهد السلف الصالح كان أمر الله وسنة رسـوله موجودين وصارت السنة بموت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الجانب النظرى المقدس مع القرآن ، واحتاج التطبيق الى جهد الانسان فى

التوفيق بين النظرية (القرآن والسنة) والتطبيق على الواقع (الاجتهاد المستمر) •

ان التراث الثرى الذى هو بين أيدينا اليوم لم يأت به الاجتهـاد دفعة واحدة ، وانما كان متتاليا فى الزمان ومستغرقا لمشاكل عصره مع اختلافه فى المكان • لقد اختلف رأى المجتهدين باختلاف المجتمعات فى نفس حقبة الزمان بالنسبة للمسألة الواحدة • وكذلك يختلف رأى الفقهاء فى المدرسة الواحدة باختـلاف الجيل ، فالفقيه يختـلف فى آرائه مع أساتذته ، وتلاميذه يصبحون بعده فقهاء ويأتون بآراء مغايرة فى المسألة التى كان قد أفتى فيها أساتذتهم ، وربما تختلف نظرة الجيل للمسألة الواحدة فى ظل حياة الأستاذ والتلميذ معا • وليس الأمر متعلقا بحسن البصر والنظر فى فهم النظرية وانما الخلاف يجىء من كون فهم النظرية لا ينفصل عن الواقع العملى وظروف الحياة التى تتغير كل يوم • لم يكن أساس الخلافات المذهبية والفقهية هو التنازع والتصارع ، وانما كان الخلاف متأسسا على مرونة الشريعة وحتمية تغاير المصادر الشرعيـة واختلاف أشكال التطبيق • ولا يغطى على ذلك الأساس وجود بعض حالات التنازع التى ينقلها التاريخ فى صورة مناظرات حول فهم أمور معينة ، لأن مواضيع تلك المناظرات وعددها لم يكن كثيرا بالمقارنة بحجم الفقه الكبير ، وكذلك فان كبار الفقهاء والأئمة كانوا يتجنبون الدخول فى المناظرات فيما بينهم ، لأنهم جميعا كانوا يقرون امكانية الخلاف فكل منهم كان يعرض رأيه وحججه ويظهر تماما احترام كل منهم لرأى الآخر واحترام الامام لآراء تلاميذه المخالفة لرأيه طالما كانت فى اطار الخلاف العلمى المدعم بالحجة •

ان كل جيل عليه أن يجتهد بنفسه فى القيام بالتوفيق بين مبادىء الله سبحانه وتعالى فى القرآن والسنة ، لأن أعمال الآباء التى كانت قانونا مطبقا فى عصرهم ، تصبح بانقراضهم ، فى الجانب النظـرى الاستشارى غير المقدس ذلك الجانب الذى يقبل التغيير والتعديل بمجرد أن يكبر الأبناء ويتسلموا مهامهـم ويقوموا بمسؤولياتهم ، ففى هذا

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الوقت يكون الواقع قد تغير ، ويحتاج التوفيق بين النظرية والتطبيق الواقعي تعديلا وتنقيحا وفقا للظروف الجديدة • ولا يخفى أن تغاير الأمكنة ممكن أن يجعل المسألة الواحدة تتعدد فيها أشكال التـوفيق بين الواقع والمبدأ بهدف حسن تطبيق المبدأ ، وقد يكون التطور ملحوظا من يوم الى آخر فى ظل الجيل الواحد ، ولا ما نع من أن يستنير الجيل بأعمال آبائه على سبيل الاستنارة فقط وليس على سبيل الالزام •

ان تغير الفتاوى والحلول الجزئية وتغير القوانين الموضوعة لحسن تطبيق مبادىء القرآن والسنة ليس معناه أبدا أن الشريعة الاسلامية تتغير ، لأن الشريعة كما قلنا مكونة من عنصرين ، العنصر الأول هو العنصر الالهى ويتمثل فى أوامر الله ونواهيه فى القرآن والسنة ، وهو عنصر مقدس وثابت فى الزمان ودرن فى المفهوم ، والعنصر الثانى هو الاجتهاد ، وهو عنصر غير مقدس وغير ثابت وطبيعته أن يكون متغـيرا بتغير المكان ومتجددا بجريان الزمان ، لأنه هو عمل الانسان وجهده فى سبيل التطبيق العملى لأوامر الله سبحانه وتعالى •

هذا العنصر الأخـير المتغير بطبيعته ، لا يدفعنا الى القول بأن الشريعة الاسلامية متغيرة ، لأن تغير الاجتهاد فى سبيل حسن تطبيق مبادىء القرآن والسنة معناه أن التغير يلحق بشكل التطبيق ولا يمس المبدأ ، ومعناه أيضا أن المبدأ وان كان ثابتا منذ أكثر من ألف عام الا أنه قابل للتطبيق الى يوم القيامة ، فالشريعة لا تتغير وانما هى تتحرك مع الزمان والمكان • والشريعة الاسلامية هى الطريق الى اتباع مبادىء الاسلام التى نعلمها من القرآن والسنة وفهمها فى كل زمان ومكان • واتباع المبادىء وفهمها على ضوء الواقع له أصول ومنهج واجب الاحترام ، فاذا ما احترمت تلك الأصول وطبق المنهج فى الأماكن المختلفة والأزمنة المتلاحقة لأنتجت لنا هذه الأصول وذلك المنهج حلولا شرعية سليمة ومتغايرة فيما بينها فى آن واحد ، ذلك لأن الأصول الفقهية والمنهج العلمى فى الشريعة يسمحان بدخول الصبغة الفكرية للعالم المفكر الذى هو ابن مكانه وزمانه •

ان احياء التراث لا يكون ء طريق ترديد الفتاوى التى أصدرها القدماء ، وانما الاحياء الحقيقى للتراث هو احياء طريقة السلف ومنهجهم الفكرى للبحث عن الحلول المناسبة لزماننا ، أى هو احيـاء الأصول المنهجية فى البحث والتحليـل . ذلك لأن ترديد فتـوى أصدرها أحد المجتهدين القدامى — مع العلم بأن هذا المجتهد لو كان حيا اليوم لأدخل التعديل والتغيير المناسب على فتواه لتكـون مناسبة وصالحة للزمان الجديد وللظروف والملابسات الحاضرة — هو فى الواقع قتل وتحنيط لفكر ذلك المجتهد نفسه وليس تقليدا له ، وانما تقليـده الحقيقى هو محاكاته فى اتباع المنهج الفكرى الذى كان يتبعه . ان احياء فكر التراث لا يكون الا باحياء مادة أصول الفقه وجعلها منهجا عمليا ومعملا تحليليا للتدريب على الاجتهاد .

ان القول بأن الاجتهاد الانسـانى المستمر والمتجـدد ينفصل عن مفهوم الشريعة الاسلامية ، هو قول يهـدم المفهوم الحقيقى للشريعـة الاسلامية ، لأن أمر الله سبحانه وتعالى باقامة العـدل والمساواة بين الناس مع تجنبه التعرض للتفاصيل الدقيقة اللازمة للتطبيق الواقعى لهذا الأمر على المجتمع ، معناه أن الله سبحانه وتعالى ترك لكل مجتمـع أن يجتهد فى سبيل تطبيق هذا الأمر على ضوء ظروفه . ان القول بأن الأحكام التفصيلية ، التى جاءت فى كتب القضـاء من التراث وأعمـال السلف ، لها قدسية تلزمنا بأن نتبعها دون تعديل أو تطوير ، هو قول يحكم على الشريعة الاسلامية بالجمود وعدم قدرتها على مسايرة تطور العصر . والواقع أن تلك الأحكام الاجتهادية ليست لها صفة القدسية لأن أعمال التراث وان كانت انارة لنـا ذات قدر كبير الا أنها ليست لها أية قدسية وتقبل التنقيح والتطوير على ضوء ظروف العصر .

ان كثيرا من المسلمين الذين يقولون أن الشريعة الاسلامية غـير مناسبة للعصر الحديث فى التطبيق ، يخلطون بين مفهـوم الشريعـة الاسلامية وبين التراث ، فينظرون الى فقه التراث على أنه صورة وحيدة للشريعة الاسلامية ويعطونه قدسية هى ليست له ، وهم يقعون فى هذا

اخطأ لأنهم يجردون مفهوم الشريعة الاسلامية من لزومية الاجتهـاد المتجدد والمستمر •

ان الله سبحانه وتعالى حين نظم العديد من الأمور الهامة فى القرآن والسنة بالتفصيل الكامل والكافى ، مثـل المواريث والزواج والطـلاق والجرائم الكبرى والزكاة ، كان ذلك بهدف اصلاح هذه الجوانب التى كانت مضطربة قبل الاسلام • ان الله سبحانه وتعالى فى امكانه أن ينظم جميع أمور المسلمين بالتفصيل الكامل والكافى ، ولكنه لم يرد ذلك وترك أمورا هامة جدا للمسلمين ، كى ينظموا لها التفاصيل المناسبة كل بحسب زمانه ومكانه ، وذلك مثل سياسة الحكم وادارة شؤون البلاد ، لم يأت الله بالنسبة لها الا بقواعد عامة كبيرة •

ومن ناحية أخرى ترك الرسـول صلى الله عليـه وسلم كثيرا من الحلول القانونية والعرفية التى تعارف عليها مجتمع ما قبل الاسلام حين رآها حلولا صالحة ومناسبة فى ذلك الوقت •

كل ذلك يبين لنا أن الله سبحانه وتعالى لم يرد أن يكون هو المشرع الوحيد فى كل صغيرة وكبيرة فى أمور المسلمين • ان الله بحق هو المشرع الاسلامى وهو مشرع المسلمين ، ولكن ليس معنى هذا أن المسلمين غلت أيديهم من أمر التشريع ، وانما ترك لهم الله سبحانه وتعالى مهمة التشريع لمجتمعهم تحت الارشادات العامة التى أوضحها فى القرآن والسنة مثل مبدأ الشورى « وأمرهم شورى بينهم » •

أمام هذه الاعتبارات وجد المسلمون أن عديداً من المشاكل لا تجد حلها المباشر فى القرآن والسنة ، فقاموا بواجبهم فى الاجتهاد على أكمل وجه اقتداء بحديث الرسول صلى الله عليه وسلم حين خاطب معاذ بن جبل لمـا أرسله الى اليمن قال له « كيف تصنع ان عرض لك قضاء ؟ » قال : « أقضى بما فى كتاب الله » قال : « فان لم تجد » قال : « فبسنة رسول الله » • قال : « فان لم يكن فى سنة رسول الله » ، قال : « أجتهد

رأيي ولا آلو » . قال معاذ : فضرب رسـول الله صلى الله عليه وسلم صدرى ثم قال : « الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله لما يحبه الله ورسوله » .

يبين من هذا أن الاجتهاد أمر لازم فى كل وقت وأن مسئولية المسلمين كبيرة فى سبيل التشريع لمجتمعهم على ضوء روح القرآن والسنة وعلى ضوء الأمثلة التى فصلها الله سبحانه وتعالى فى تشريع الأمور التفصيلية فى الجوانب التى تعرض لها .

قام أهل السلف بهذه المهمة على أكمل وجه ، لأن الثراء والفطنة والخبرة المحيطة باجتهادات السلف لم تكن نتيجة للاجتهاد العشوائى ، وانما كانت نتيجة للاجتهاد المبنى على أصول منضبطة . لقد نظم هذه الأصول الامام الشافعى رضى الله عنه فى باب أصول الفقه ، فى كتابه « الرسالة » وجرى بعد ذلك المسلمون على عمل مصنفات مستقلة لهذه الأصول التى تعتبر سبيل المجتهد فى التشريع على ضوء نصوص وروح القرآن والسنة ، وتدرس الآن هذه الأصول فى علم مستقل هو علم أصول الفقه .

هناك فرق كبير بين التفسير والاجتهاد ، فالتفسير متقيد بالنصوص وأسباب نزولها والظروف المحيطة بها ... أما الاجتهاد فهو التشريع على ضوء روح القرآن والسـنة التى تستشف من النظر فى النصـوص فى جملتها . لذلك نفرق فى التعريف بين علم التفسير وعلم الفقه فالمفسر هو الذى يبذل جهده فى فهم النص وشرحه . أما الفقيه فهو الذى يتصرف فى حل لمسألة اجتماعية أو قانونية أو سياسية أو اقتصادية ... الخ فيبحث أولا عن حل لها فى النصوص فان لم يجد لها حلا فى النصوص يجب عليه أن يستمر فى التفكير لحل المسألة بالاجتهاد . فعلم أصـول الفقه أول من وضع أساسه هو الرسول صلى الله عليه وسلم حين قال لمعاذ بن جبل لمـا أرسله للقضاء باليمن : كيف تفعل اذا عرض عليك قضاء قال معاذ « أقضى بكتاب الله » قال الرسـول « فان لم تجـد » قال :

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

« فبسنة رسول الله » قال « فان لم تجد » قال « أجتهد رأيى ولا آلو » وأقره الرسول على ذلك • هذا عن اجتهاد القاضى •

أما عن اجتهاد الحاكم أو المشرع الوضعى فى سن القوانين ، فقد سأل على بن أبى طالب الرسول قائلا « يارسول الله ان الأمر يحل بنا لم ينزل فيه قرآن ولم تمض فيه منك سنة يارسول الله » قال الرسول : « اجمعوا أهل العلم ولا تقضوا فيه برأى واحد » •

وكذلك حين يعرض على المجتهد أمر معين ليست له اجابة مباشرة ومحددة فى نصوص القرآن والسنة يجب عليه النظر أولا فى جملة نصوص القرآن والسنة القريبة من الموضوع الذى يبحثه، فقد يجد الحل فى هذا الجمع المجمل من النصوص ، وبناء عليه يصدر فتواه • هنا يكون المجتهد قد شرع قاعدة أو حكما على ضوء نصوص القرآن والسنة •

مثال على دقة عمل الفقيه ، ما فعله الغزالى حين شرع قواعد لحسن السلوك فى المعاملات التجارية ليعطى المعاملات مسحة التسامح التى من شأنها تسهيل الائتمان وسرعة التعامل ، بما يعود بالفائدة على الأفراد وعلى المجتمع • هذه الفائدة الكبرى لا يتسنى تحقيقها بالتطبيق الجامد لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين « المؤمنون عند شروطهم » •

لقد وضع الغزالى القواعد الآتية بالاستناد الى مجموعة من نصوص القرآن ومجموعة من أحاديث الرسول •

الفرع الأول

محاولات فقهية للتشريع على ضوء النصوص

من المعلوم أن الشريعة الاسلامية ممثلة فى نصوص القرآن والسنة تقر مبدأ « العقد شريعة المتعاقدين » — « يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود »(١) — « المؤمنون عند شروطهم الا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما » •

---

(١) سورة المائدة آية ١ •

رغم علم الامام الغزالى رحمه الله بأن العقد شريعة المتعاقدين وأن الاتفاقات بين أطراف التعاقد يجب أن تحترم وتنفذ ، الا أن ذلك لم يمنع الغزالى من النظر فى جمع من نصوص القرآن والسنة لتسانده فيما رآه من ضرورة وضع قواعد ومبادىء للتخفيف من حدة تطبيق مبدأ العقد شريعة المتعاقدين ، مراعاة لمصلحة عامة هى تنشيط التجارة بادخال روح التسامح فى العلاقات التجارية ، وفتح باب اعادة التفاوض بين أطراف العقد لموازنة الخسائر وتخفيفها فى ظل ظروف التجارة الصعبة •

لقد نظر الغزالى نظرة بعيدة بغرض تشجيع التجارة ودفع عجلتها مما يعود على المجتمع بالفوائد الكبيرة ، لذلك وضع المبادىء التى سنذكرها ، ليعلم التجار أنهم فى علاقتهم مع بعضهم ، عليهم احترام شروط التعاقد فى حدود المجرى العادى للامور ، فاذا ما حدث فى السوق ظروف صعبة تصيب أحد أطراف العقد بخسارة كبيرة ، يكون على أطراف العقد فى هذه الحالة واجب اعادة التفاوض من جديد ليستقروا على عقد جديد متوازن مع تلك الظروف الصعبة ، وليس فى ذلك مخالفة لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين لأن المتعاقدين قد تنازلا برضاهما عن العقد القديم الذى عقد قبل حلول الظروف الصعبة ، وتبنيا برضاهما اتفاقا جديدا متوازنا مع الظروف الجديدة ، كل ذلك لعلمهم بواجب عليهم تفرضه روح الشريعة الاسلامية ، هذا الواجب هو التسامح والرحمة باعادة النظر فى العقد فى ظل الظروف الصعبة •

هذا الوجب يعطى أيضا القاضى أو المحكم مكنة الوساطة بالصلح بين أطراف النزاع ليعينهم على ابرام عقد جديد متوافق مع الظروف الجديدة •

ان امكانية اعادة التفاوض بين أطراف العقد فى المعاملات التجارية تشجع التجار على ابرام صفقات كثيرة ومضاعفة نشاطهم التجارى ، لأن وجود مبدأ اعادة التفاوض يجعل التاجر يخرج من حسبانه الخوف من الظروف الطارئة أو غير المتوقعة التى قد تحيط به أو بالسوق ،

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وباخراج ذلك الخوف من نفسه يقدم على ابرام صفقات لم يكن ليفكر فيها لولا وجود مبدأ اعادة التفاوض وتجديد التوازن بين المتعاقدين • ومن ناحية أخرى اذا كان التاجر هو نفسه الطرف القوى المطلوب منه وفقا للظروف الجديدة التنازل عن قدر معين من حقوقه لتجديد التوازن لصالح الطرف الآخر ، اعمالا لمبدأ اعادة التفاوض فان ذلك الموقف يزيد فى سمعته حسنا وجمالا ممـا يشجع أناسا للدخول معـه فى صفقات لم يكونوا داخليها بغير اعمال مبدأ اعادة التفاوض فى التطبيق العملى ، وبالتالى تتضاعف مكاسب ذلك التاجر نتيجة رضائه باعادة التوازن بينه وبين الطرف الخاسر فى صفقة معينة أو عدد من الصفقات •

لا يخفى على المتأمل فى هذه المبادىء التى تعمل جنبا الى جنب وكل منها يجد مكانا لتطبيقه على الواقع ، مثل مبدأ اعادة التفاوض ومبـدأ التسامح ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين ، لا يخفى على المتأمل أن هـذه المبادىء تعود على التجارة القومية والدولية بالفوائد العظمى وكذلك تعود على القضاء بفائدة كبيرة وهى التخفيض والتقليل من حجم القضايا المنظورة أمام القاضى ، لأن الأطراف الذين يختصمون أمام القضاء ليس حتما أن يكون أحدهم ظالمـا وقاصدا الجور على الآخرين ، وانما فى أحوال كثيرة يكون كل من الأطراف له وجهة نظره فى الادعاء ، فاذا ما علم الأطراف أن عليهم واجب اعادة التفاوض لتجديد التوازن بين مصـالحهم فى ظل الظروف المستحدثة ، فان ذلك يعينهم على التوفيق بين مصالحهم بنجاح ، بعيدا عن ساحة القضاء ، بعكس الحال لو كان مبدأ العقـد شريعة المتعاقدين يعمل وحده بصورة جامدة فى التطبيق ، ففى هذه الحالة لن يجد الطرف الخاسر بسبب الظروف المستحدثة أذنا صاغية من الطرف الآخر الذى هو متشبع بالاقتناع بأن حقه نابع عن اتفاق غير قابل للتعـديل •

١ — محاولة الغزالى فى وضع قواعد لحسن السلوك فى العلاقات التجارية (مثل التشريع على ضوء النصوص) :

استخرج الامام أبو حامد الغزالى من القرآن والسنة المبادىء التى

يحسن أن يتبعها التجار فى العلاقات التجارية(١) • ويعنى ذلك أن هــذه المبادىء التى سوف نذكرها تنطبق الى جانب المبدأ الأساسى فى التعامل وهو مبدأ العقد شريعة المتعاقدين • وبمعنى أدق وأوضح تعمــل هذه القواعد والمبادىء اذا ما تبين أن التطبيق الحرفى الجامد لمبدأ العقــد شريعة المتعاقدين يبتعد عن العدالة الرحيمة •

ننبه الى أن هذه المبادىء التى أوضحها ذلك الفقيه فى كتابه الذى بعد عليه العهد بأكثر من ألف عام ، تقترب كثيرا فى الجوهر والشكل من مبادىء وأعراف وقواعد التجارة الدولية التى ظهرت فى المجتمع الدولى فى الآونة الأخيرة •

هذه المبادىء الاسلامية التى يقتضيها حسن السلوك فى العلاقات التجارية هى :

أولا : وجوب الأخذ فى الاعتبار لظروف وأحوال التجارة :

اذا كانت الأطراف فى حالة التفاوض قبل ابرام العقــد وارتفعت أسعار السوق فجأة بقدر كبير ، فان البائع حسن السلوك وحسن النيــة لا يجب عليه التمسك بحرفية الأسعار الجديدة خصوصا وأنه قدر ربحه من قبل على حساب السعر القديم الذى اشترى به البضاعة •

ان الربح العادل والمعتدل يصل بالتاجر الذى يلتزم حسن السلوك فى تجارته الى قيم مادية تفوق بكثير ما كان يصل اليه عن طريق التمسك بالربح الوقتى ، ولو كان كبيرا ، لأن تكرار الصفقات يتضاعف بحسن السلوك وبالتقدير العادل للربح ، وهــذا التكرار يصل فى النهــاية الى تحقيق قيمة وثروة للتاجر لا يحققها الربح المرتفع الناتج عن صــفقة واحدة أو عدد محدود من الصفقات مهما بلغ قدر الربح فى كل منهـــا على حدة •

---

(١) احياء علوم الدين لأبى حامد الغزالى المتوفى فى ٥٠٥هـ •
القاهرة ١٣٧٨هـ/١٩٧٣م • ح٢/ص ٧٠ — ٨٠ ، انظر بالتفصيل ايضا عمر القاضى — التحكيم الدولى بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعى الفرنسى والمصرى — رسالة باريس ١٩٨٤ ص٣٠٢ وما بعدها •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أما بعد اتمام العقد وفى الفترة ما بين الابرام وتمام التنفيذ ، اذا حدث من الظروف ما يجعل تنفيذ التزام أحد أطراف العقد عسيرا ، فانه يجب تخفيف التزامات هذا الطرف والتقليل من الخسائر التى تصيبه من جراء تغير ظروف السوق والتجارة •

ثانيا : طرق التخفيف من الالتزامات والتقليل من الخسائر تختلف باختلاف الأحوال •

من الممكن اطالة المهلة المحددة لتنفيذ الالتزام اذا كان فى ذلك الحل اقتراب من العدالة الرحيمة •

من الممكن أيضا التقليل من الخسائر بتقليل المبالغ الواجب دفعها بمقتضى العقد الذى تم ابرامه قبل تغير الظروف • وفى المقابل يتحمل ذلك الجزء الطرف أو الأطراف الذين لم تتأثر حقوقهم بتغير الظروف •

باختصار ، يقتضى حسن السلوك فى العلاقات التجارية الاحتفاظ بروح التسامح العادل •

ثالثا : ان حسن السلوك فى مجال التجارة يقتضى العناية المتبادلة بين أطراف العقد للحفاظ على مصالحهم •

ان المدين يجب عليه ألا يتأخر عن ميعاد استحقاق الدين والدائن يجب عليه ألا يتمسك بحرفية نصوص العقد المبرم بينه وبين المدين ، طالما أن المدين يعرض عليه الوفاء بالتزامه دون أن يصيبه من ذلك أى ضرر ، فاذا كان المدين مدينا بدينارات (أو دولارات) مثلا وعرض على الدائن فى ميعاد الاستحقاق الوفاء بدراهم (أو ريالات) بما يعادل دينه كاملا ، فان قواعد حسن السلوك تقتضى من الدائن أن يقبل ذلك الوفاء اذا ما كانت العملة البديلة معروفة ومقبولة فى السوق •

رابعا : المماطلة فى تنفيذ الالتزامات تنافى حسن السلوك فى العلاقات التجارية •

خامسا : روح التسامح هى دائما متوافقة مع حسن السلوك فى العلاقات التجارية •

ان التاجر حسن السلوك لا يقبل أن يكون سببا فى الاضرار بالطرف الآخر المتعاقد معه ، فاذا ندم أحد المتعاقدين على ابرامه العقد لضرر ما سوف يلحقه من جراء ذلك العقد ، يتمثل فى خسارة محققة ، فان الطرف الآخر يكون محمود السلوك اذا ما قبل فسخ العقد طالما كان ذلك الفسخ لا يعود عليه بخسارة محققة أو محتملة •

فاذا ما كان الفسخ غير ممكن بسبب أنه ينقل الخسارة من على عاتق أحد الأطراف الى آالطرف الآخر ، فان الطرف صاحب المركز الأفضل يجب عليه أن يقبل تحمل بعض الخسائر مع الطرف الآخر وذلك بتنازله عن بعض حقوقه •

وأخيرا فان قواعد حسن السلوك تكون بالغة لذروتها اذا ما تحلى بها التاجر حتى ولو لم يحدث تغير ملحوظ فى السوق والتجارة • فالتاجر الذى يأخذ فى الاعتبار ظروف المدين الشخصية ، فيقبل تأجيل موعد الاستحقاق نظرا لتلك الظروف يكون قد بلغ الرفعة فى حسن السلوك الاسلامى فى مجال التجارة •

وقد استند الغزالى فى ذكر هذه المبادىء والقواعد التى ترسم حسن السلوك الاسلامى فى مجال المعاملات التجارية الى الآيات الآتية من كتاب الله الكريم :

١ — يقول الله تعالى « وابتغ فيما آتاك الله الدار الآخرة ولا تنسى نصيبك من الدنيا وأحسن كما أحسن الله اليك ولا تبغ الفساد فى الأرض ان الله لا يحب المفسدين »(١) •

٢ — « ان الله يأمر بالعدل والاحسان وايتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى يعظكم لعلكم تذكرون »(٢) •

٣ — « •••• ان رحمة الله قريب من المحسنين »(٣) •

---

(١) سورة القصص آية ٧٧ •

(٢) سورة النمل آية ٩٠ •

(٣) سورة الأعراف آية ٥٦ •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

٤ — « وأنفقوا فى سبيل الله ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة وأحسنوا ان الله يحب المحسنين »(١) .

٥ — « رجال لا تلهيهم تجارة ولا بيع عن ذكر الله واقام الصلاة وايتاء الزكاة يخافون يوما تتقلب فيه القلوب والأبصار ليجزيهم الله أحسن ما عملوا ويزيدهم من فضله والله يرزق من يشاء بغير حساب »(٢).

٦ — « وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وأن تصدقوا خير لكم ان كنتم تعلمون »(٣) .

وقد استند الغزالى أيضا الى الأحاديث الآتية :

١ — قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « رحم الله رجلا سمحا اذا باع ، سمحا اذا اشترى ، واذا اقتضى »(٤) .

٢ — قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كان تاجر يداين الناس ، فاذا رأى معسرا قال لفتيانه : تجاوزوا عنه ، لعل الله أن يتجاوز عنا ، فتجاوز الله عنه »(٥) .

٣ — قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « تلقت الملائكة روح رجل ممن كان قبلكم ، قالوا أعملت من الخير شيئا ؟ قال كنت آمر فتيانى أن ينظروا المعسر ويتجاوزوا عن الموسر ، قال : فتجاوزوا عنه » .... وفى رواية « كنت أيسر على الموسر ، وأنظر المعسر » .... وفى رواية « أنظر الموسر وأتجاوز عن المعسر »(١) .

---

(١) سورة البقرة آية رقم ١٩٥ .
(٢) سورة النور آية رقم ٣٧ — ٣٨ .
(٣) سورة البقرة آية رقم ٢٨٠ .
(٤) رواه البخارى ج٢ رقم ١٩٧٠ .
(٥) رواه البخارى ج٢ رقم ١٩٧٢ .
(١) رواه البخارى ج٢ رقم ١٩٧١ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

٤ — قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من أقال مسلما بيعته أقال الله عثرته »(٢) •

ان محاولة الغزالى السابقة تعتبر تشريعا على ضوء نصوص القرآن والسنة • وبفضل هذا الجهد نستطيع أن نقول أن ما أورده الغزالى من قواعد وحلول تعتبر قانونا له قيمة كبرى وندرك قدر تلك القيمة حين نرى محاولات الفقه التجارى الدولى فى البحث عن قواعد وأعراف تجارية دولية تدخل على المعاملات روح التسامح واعادة التفاوض فى العقود التجارية الدولية « بغرض تشجيع تلك التجارة ودفعها نحو الازدياد فى الحجم ، ويكفينا أن ننظر فى القواعد التى أضاءها الغزالى لنعرف مدى قيمة التشريع على ضوء نصوص القرآن والسنة •

ان القواعد السابقة التى تكلم عنها الغزالى منذ حوالى ألف عام هى ذات القواعد التى يبحث عنها الفقهاء الوضعيون فى مجال التجارة الدولية(٣) •

٢ — سكوت النص ومفهوم المخالفة :

يظهر الفرق بين تفسير النص والتشريع على ضوئه فى حالة ما اذا كان النص يتعرض لأمر معين ويسكت عن أمور أخرى ، فقد يكون النص يشير اشارة واحدة بسكوته الى عكس ما تعرض له بصراحة عبارته ، فيكون موقف الفقيه فى هذه الحالة ، حين يحكم على الوضع الذى سكت عنه النص بحكم الضد « موقف المفسر للنص ولا يكون قد شرع على ضوء النص •

---

(٢) رواه ابو داود وابن ماجه ، سبل السلام شرح بلوغ المرام ح٣ ص ٨٣٧ •

(٣) أنظر رسالتنا فى « التحكيم الدولى بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعى الفرنسى والمصرى » باريس ١٩٨٤ ص٢٩٦ وما بعدها .
أنظر أيضا آراء برتولد جولدمان فى مجلة القانون الدولى Clunet 1979 ح٤ ص ١ وما بعدها ودراسات مهداة الى برتولد جولدمان باريس ١٩٨١ Etudes offertes à B. GOLDMAN - Paris 1981

أما اذا كان سكوت النص لا يدل حتما على اضفاء حكم المخالفة على المسائل المسكوت عنها ، فان موقف الفقيه فى التعرض لهذه المسائل المسكوت عنها يكون موقف المشرع على ضوء النص وليس موقف المفسر •

للتفرقة بين هذه الأمور يجب الرجوع الى علم أصول الفقه بتفاصيله العميقة(١) ولكن ما يعنينا هنا أن بعض الأمور تثير لبسا فى فكر كثير من المسلمين وتتصل اتصالا مباشرا بواقع الحياة العملية فى عصرنا الحاضر ، مثل الصيام فى دول الغرب ، لقد ظهرت مشكلة عصرية تمثلت فى امكانية بدء صيام رمضان بيوم موحد بين مسلمى فرنسا وبلجيكا وانجلترا ومسلمى العالم كله من عدمها وكذلك الوضع بالنسبة للمسلمين فى ولايات أمريكا •

لقد صارت امكانية صيام رمضان بين مسلمى هذه الدول معا فى يوم واحد وتوحيد بداية الشهر مشكلة كبيرة بسبب سوء فهم مفهوم المخالفة فى النص القرآنى « من شهد منكم الشهر فليصمه »(٢) •

قبل أن نتعرض لمفهوم المخالفة فى هذا النص نبدأ فنقول اذا كان الله سبحانه وتعالى قال « يأأيها الذين آمنوا اذا قمتم للصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم الى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم الى الكعبين» ان مفهوم المخالفة واضح فى هذا النص فمن لا يتوضأ لا صلاة له •

أما النص « من شهد منكم الشهر فليصمه » فليس معناه حتما أن من لم يره بالعين المجردة لا يبدأ صيامه ، فالرؤية فى هذا النص معناها أوسع من رؤية العين المجردة للهلال ، فقد لا ترى العين المجردة الهلال بسبب سحب حجبت الرؤية فى ليلة الشك ، فلا يعذر أهل ذلك البلد الا اذا لم يكونوا يعلموا بوسيلة أخرى بوجود الهلال وراء تلك السحب •

---

(١) أنظر فى مفهوم الموافقة والمخالفة عند ابن قدامة ، كتاب «المغنى» جزء ٤ ص ٢٩٠ والرسالة للامام الشافعى ص٤٧٩ وفى دلالة الدلالة ، على حسب الله . أصول التشريع الاسلامى — القاهرة ١٩٨٥ ص١٢٧ .

(٢) آية ١٨٥ سورة البقرة .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أما اليوم التالى الذى ليس فيه شك فلا عذر لأهل ذلك البلد الذى تلبدت سماؤه بالغيوم فى تأخير الصيام .

ان الرؤية المقصودة فى هذا النص هى رؤية العلم فمن رأى الهلال فى ليلة الشك بالعين المجردة يكون قد علمه وعليه صيامه أما من لم يره فنستطيع أن نصنفه فى ثلاثة مواضع :

الوضع الأول : لم يره ولم يعلم بوجوده وراء السحب فى سماء بلده ولم يعلم كذلك بظهوره فى بلاد أخرى فى نفس ليلة الشك ، هذا الوضع هو مفهوم مخالفة النص فهذا البلد يعذر أهله فى التأخر فى بدء شهر الصيام .

الوضع الثانى : لم يره بالعين المجردة ، لوجود السحب فى السماء، لكنه علم بظهوره فى سماء بلده بوسائل الرؤية الحديثة .

الوضع الثالث : لم يره بالعين المجردة ، ولم تفده وسائل العلم الحديثة ولكنه علم بأن بلادا أخرى ظهر فى سمائها الهلال ليلة الشك.

ان الوضع الثانى والثالث يستحقان بحق أن يشرع لهما الفقيه حكما يلزم المسلمين بالتوحد فى بداية الصيام فى الشهر المبارك ، فلا يجوز لمسلمى دولة معينة أن يحتجوا بعدم رؤيتهم للهلال فى يوم الشك فى تأخير الصيام بحجة أنهم لم يروا الهلال بالعين المجردة ليلة الشك مع علمهم بأن بلادا أخرى شهدت الهلال ، خصوصا وأن النص عام يخاطب جميع المسلمين دون اعتبار لفواصل جغرافية أو سياسية بينهم ، ولو كان الأمر غير ذلك الذى شرحناه لكان من لم ير الهلال لا يصوم حتى ولو كان غيره الذى رآه موجودا معه فى نفس القرية أو الحى ، لأن الاثنان نظرا الى السماء بقصد البحث عنه فواحد رآه والثانى أخفق ، فلو أخذنا النص بظاهره وبسطحية المعنى لوجب الصيام فى الصباح على واحد منهما دون الآخر رغم أن الاثنين من نفس المكان .

ان المقصود من الرؤية هو العلم ، فاذا أخذناها بهذا المعنى فلا يعذر من لم ير الهلال ليلة الشك ولكنه علم أن المسلمين الآخرين فى البــلاد

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الأخرى رأوه ، فهو أيضا قد رآه بمعنى أنه علم به • وسهولة الاتصال فى تلك الأيام تسهل العلم ، والتوحد فى بداية الصيام خير من التفرق ، وهذا هو الذى يتناسب مع خطاب النص ومعناه الحقيقى •

أما الرؤية بالعين المجردة فلا شك أنها من أقوى صور العلم ، لذلك فان معنى النص لابد وألا يؤخذ اليوم بتفسير ضيق يقتصر على الرؤية بالعين المجردة التى كانت هى الوسيلة الوحيدة لعلم القدماء ، فقد كانت الأسفار بين البلدان تستغرق زمنا طويلا وكان الاتصال بين تلك البلدان صعبا ، لذلك نرى أن كتب الفقه القديمة تكلمت عن الرؤية بالعين المجردة، لأنها كانت الوسيلة المتبعة آنذاك • لو عاش الفقهاء القدامى وشهدوا عصر الاتصال التليفونى والتليفزيونى ، لما أبطأت أقلامهم عن اصـــدار فتاوى تلزم المسلمين كلهم ببدء الصيام فى يوم موحد بمجرد العـــلم بظهور الهلال بأى طريقة وفى أى بلد طالما يصل ذلك العلم الى البلدان الأخرى بالاتصال السريع الفورى •

لا يتناسب أبدا مع الحياة العصرية ، التى اقتربت فيها المجتمعات حتى كادت تصير البلاد على اختلافها مجتمعا واحدا ، أن نقول أن من لم ير الهلال بالعين المجردة فلا يصمه مع علمه بأن غيره رآه فى بلد آخر، والقول بغير ذلك يخالف منطق الأمور فكيف نقول أن الرؤية يقوم بها كل بلد على حدة فتختلف البلاد فى بداية الصيام واذا توحدت تلك البلاد سياسيا تكون الرؤية التى كانت متعددة قبل التوحد صارت واحدة ملزمة للجميع بعد ذلك ، رغم أن الواقع لم يحدث فيه جديد الا الاتفاق على التوحد ، أى أن الورقة والقلم (المعاهدة) يغيرا مجرى النص ، واذا تفرقت البلاد ثانية ، فالورقة والقلم أيضا يرجعا النص الى المفهوم الأول• لا ينكر أحد أن نصوص القرآن والسنة لم تعطى أية التفاتة لحواجز سياسية بين بلدان المسلين أو أماكن تواجدهم •

ان الواجب على المسلمين أن يبدأوا جميعا الشهر بمجرد علم بعضهم بوجود الهلال فى السماء وكذلك اذا علم مسلمون فى بلد معين ببداية

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

شهر رمضان ثم قاموا الصبح فصاموا النهار فعلى المسلمين الموجودين بالبلاد التى هى لازالت فى الليل أن يبدأوا صيامهم فى الغد بصرف النظر عن الرؤية بالعين المجردة ، لأن المقصود من الرؤية هو رفع الشك والشك قد ارتفع بعلمهم بأن بلادا أخرى بدأت الصيام •

الخلاصـــة :

انه فى المثال السابق اذا فهمنا النص فهما صحيحا ، فاننا لا نقع فى لبس فى فهم حكم المخالفة •

٣ ـ النص الصريح قد يضع حدا لا يجب الذهاب وراءه :

ان النص الصريح فى القرآن والسنة قد يضع حدا لا يجب مناقشة ما وراء ذلك الحد ، ولكن قد يكون أمام الحد الفيصلى الذى وضعه النص اختيارات عديدة تتبدل بتغير الزمان •

نضرب مثلا لذلك بقول الله سبحانه وتعالى « وأمرهم شورى بينهم » ان الحد الفيصلى فى هذا النص واضح » ومنه نستطيع أن نقول أن استبداد الحاكم بأمور الأمة ، دون مشورة ، يجعل المراسيم التى يصدرها باطلة دون مناقشة حول مدى ملاءمة مضمون تلك المراسيم لروح القرآن والسنة والشريعة ، لأن عدم اتباع أمر الله بالشورى فى اصدار القوانين واتباع سبيل الاستبداد بالرأى يصطدم صراحة مع نص ملزم آخر من نصوص القرآن ويكفى هذا للبطلان • واذا كان الحاكم عالما بالشرع صالحا فان استبداده بالرأى ، حتى ولو جاء عن غير بصيرة نافذة بجوهر ما يصدر فيه القرار ، يجعل من ذلك الحاكم مثال يحتذى به من يليه فى الاستبداد ويكون ذلك الذى يليه بيـــده هدم كل ما جاء به الأول بسهولة ويسر •

ان أجل الخطر على الأمة استبداد الحاكم بالرأى حتى ولو جاء للأمة بالخير كله عن طريق ذلك الاستبداد لأن الخير الذى يجىء بهـــذا الطريق واه قابل للانهيار بمجرد قرار فردى من الحاكم ذاته أو ممن

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

يليه • وعلى العكس ان أهون خطر على الأمة هو الحاكم الذى يحكم بالشورى حتى ولو جاء من وراء ذلك الحاكم وجهاز الشورى الذى يشاركه فى الحكم شر أصاب البلاد وذلك لأن ذلك الشر يزول بمجرد تحسين أو اعادة تشكيل جهاز الشورى الذى كثرت فيه العناصر غير الفعالة أو غير القديرة ، وبذلك يمكن تصحيح المسار • ومن المعلوم أن أجهزة الشورى يكون بها عدد غير قليل من الخبراء بأمور البلاد السياسية والتشريعية والاجتماعية الخ ••• وليس من المعقول أن تسكت كل أصواته عن الحق وحسن البصيرة ، فان كان هذا الجهاز سيئا فى أغلبه نجد أن صوت الحق ، حتى ولو صدر عن القلة ، يكون له صدى بعيدا ، وفى ذلك تيسير لاصلاح الأمور وخطوة نحو المستقبل •

ان أمام هذا النص « وأمرهم شورى بينهم » اختيارات عديدة لتحقيق الهدف من الشورى فجهاز الشورى يختلف من بلد الى بلد وكذلك قد يختلف من مكان الى آخر ومن زمان الى آخر ، ان الجهاز التشريعى لابد وأن تتحقق فيه الصورة المثلى للشورى وفقا لامكانيات المكان والتناسب مع ظروف الزمان ويكون قابلا للتطور فى سبيل الأحسن وهذا الجهاز يمكن أن يختلف تكوينه من بلد الى بلد بالنسبة لعدد أعضائه وصفاتهم وبالنسبة لشكله وتقسيمه (أو توحيده) بحسب التخصص فى الأعمال والتمثيل •

أما الجهاز القضائى فان تعدد القضاة الذين ينظرون القضية الواحدة خير من انفراد قاض واحد بنظر الدعوى حتى ولو كان ذلك القاضى معروفا بنفاذ البصيرة ، لأن وجهة النظر الجماعية خير من وجهة النظر الفردية •

يجب أيضا أن تتحقق الشورى فى الأجهزة الادارية ومختلف الوزارات والجامعات ••الخ •

ان النص الذى يعطى فسحة من الاختيارات العديدة أمامنا ، يجعل من موقف الفقيه الذى يضع القواعد التطبيقية لذلك النص موقف من يشرع على ضوء النص ، ويستطيع فقيه أن يضع قواعدا مختلفة عن

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

تلك التى وضعها فقيه آخر على ضوء النص ، ولا يكون أحد الفقيهين فى هذه الحالة على خطأ وانما هما الاثنان قد أصابا والاختلاف انما جاء لاختلاف الظـروف والموقع أو قد يكون متعلقـا بسعة الأفق وحسن البصيرة .

وعلى العكس من ذلك الذى شرحناه ، قد يكون النص يضع حدا آمرا وواضحا لما أمامه فتتجدد الاختيارات بخصوصية النص الصريح . أما المسكوت عنه فى النص ، وهو ما نستطيع أن نسميه ما وراء النص ، فقد يكون فاتحا لتعدد الاختيارات وفقا لظروف الزمان والمكان .

مثل : يقول الله تعالى « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا » .

ان صراحة هذا النص محددة فهو يبين أن قيادة الأسرة للرجل بما أنه هو القائم بالانفاق وكذلك أمر الانفاق على الأسرة يقع على عاتقه ، ولكن المسكوت عنه فى ذلك النص وهو وضع النساء بالنسبة للانفاق على الأسرة والأولاد ، أمر عام لا يقدح فيه القطع بحكم واحد ومحدد ، فيجب التفرقة فى الحلول بين أمور عديدة : كون المرأة ذات مال أم لا مال ذا أهمية تملكه ، ويجب التفرقة أيضا بين المرأة التى تعمل وتلك التى تتفرغ لشؤون الأسرة الداخلية .

ان المسكوت عنه فى هذا المثال ، هو وضع الزوجة بالنسبة للمشاركة فى الانفاق على الأسرة ، نستطيع أن نرجع فيه الى مجموعة من نصوص القرآن والسنة (كما فعل الغزالى لاستخراج قواعد حسن السلوك فى المعاملات) ليتضح لنا التمييز الواجب بين اختلاف أوضاع النساء .

لا يجب أن نقول : أن الله سبحانه وتعالى حين أمر الرجال بالانفاق وسكت عن النساء ، أن معنى ذلك أن النساء بالقطع معفيات مطلقا وفى جميع الأحوال من أمر الانفاق ، بحيث لو امتنعن مع يسارهن لكان تمسكا بحق لهن ، لأن ذلك لا يستقيم مع أمور واضحة ونصوص آمرة فى القرآن والسنة وهى الآتى :

١ — استقلال الذمة المالية للمرأة ، فلها كامل سلطات المالك على ما تملك ولا سلطان لزوجها على ملكيتها الخاصة « وان آتيتم احداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا » ولها أن تتصرف فى ملكيتها دون الرجوع الى أحد •

٢ — ان فى كتاب الله الكثير من آيات الله العزيز الحكيم التى تلزم المسلمين رجالا ونساءا بالانفاق من أموالهم •

« قل لعبادى الذين آمنوا يقيموا الصلاة وينفقوا مما رزقناهم سرا وعلانية » سورة ابراهيم آية ٣١ •

« الذين ينفقون أموالهم بالليل والنهار سرا وعلانية فلهم أجرهم عند ربهم ولا خوف عليهم ولا هم يحزنون » سورة البقرة آية ٢٧٤ •

« وأنفقوا مما رزقناهم سرا وعلانية ويدرؤون بالحسنة السيئة أولئك لهم عقبى الدار » سورة الرعد آية ٢٢ •

« وأنفقوا مما رزقناهم سرا وعلانية يرجون تجارة لن تبور » سورة فاطر آية ٢٩ •

« وأنفقوا مما رزقناكم من قبل أن يأتى أحدكم الموت » سورة المنافقون آية ١٠ •

وآيات كثيرة — أنظر سورة التغابن آية ١٦ والبقرة آية ٢٧٠ و٢٥٤ و٢٦٧ وغيرها • كل هذه الآيات السابقة تخاطب الرجال والنساء •

٣ — هناك آيات أخرى تخاطب الرجال والنساء وتلزمهم بالبـدء بالانفاق على ذوى القربى ، ان كان ذوى القربى فى حاجة الى المال • وليس هناك أقرب من الأسرة والأولاد ، « وآتى المال على حبه ذوى القربى واليتامى والمساكين » سورة البقرة آية ١٧٧ •

« وآت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل » سور الأسراء آية ٢٦ •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

« ولا يأتل أولو الفضل منكم والسعة أن يؤتوا أولى القربى » سورة النور آية ٢٢ .

« فآت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل » سورة الروم آية ٢٨ .

٤ — لا يغفل عن الذكر فى هذا المقام حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم « تنكح المرأة لمالها ولجمالها ولحسبها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك » .

لا مانع وفقا لهذا الحديث أن يختار الرجل امرأة بها الجسن الأساسى فى الزوجة الصالحة وهو الدين ، ولكن لا يمنع ذلك ، كما بين الحديث ، من النظر الى مزايا أخرى الى جانب الدين مثل الجمال والمال ليسعد الزوج بالارضاء النفسى وبالاطمئنان على وضع الأسرة ومستقبلها .

الخلاصة :

انه بالرجوع الى جميع هذه النصوص سالفة الذكر نستطيع أن نصنف حكم النساء المسكوت عن موقفهن بالنسبة للانفاق فى نص «الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا» الى أوضاع مختلفة :

الأول : الزوجة التى لا تملك مالا ذا أهمية فلا الزام لها ، لاتتحمل فوق طاقتها ولا تكلف نفس الا وسعها سواء كان رجلا أو امرأة .

الثانى : المرأة التى لها مال ودخل يذكر ، فعليها واجب المشاركة فى الانفاق على الأسرة والأولاد ، مع الاعتبار أن العبء الأساسى فى اعالة الأسرة هو على الرجل ، ولكن فى سبيل الارتقاء بالمستوى الأسرى عليها أن تتبع أوامر الله فى الانفاق على الأقربين وليس أقرب للانسان من أولاده ورفيق حياته .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الثالث : اذا كانت المرأة موسرة وزوجها فى ضيق فعليها أن تنفق على الأسرة ، الى حين زوال الضيق المالى الذى يعترض ظروف الزوج فى تجارته أو عمله ، وذلك عملا بآيات الله وحديث الرسول وأسوة بالسيدة خديجة أم المؤمنين زوجة رسول الله صلى الله عليه وسلم التى وقفت بجانبه فى حال ضعفه فى بداية الرسالة بكل ما تملك من مال وسلطان حتى اشتد أزره •

ان الاختلاف فى هذه الأوضاع يعطى السعة المناسبة لملاءمة ظروف الزمان والمكان ، فاذا كان المجتمع ريفيا وجرت عاداته وتقاليده على أن المرأة توكل زوجها فى ادارة أموالها والتصرف فيها فان احترام هذا العرف يقضى بعدم الزام المرأة كمبدأ بالمشاركة فى الانفاق كل ذلك مع ترك سلطة تقديرية للقاضى ينظر فيها فى كل مسألة على حدة • أما اذا كان المجتمع مدنيا ، بلغ شوأ بعيداً فى التحضر ، وخرجت فيه المرأة للعمل ، فان التشريع الذى يستقيم معه هو الزام المرأة ذات الدخل المرتفع وذات الملكية الواسعة بالمشاركة فى الانفاق مع ترك سلطة تقديرية للقاضى للنظر فى كل حالة على حدة •

الفـــرع الثـــانى

أهمية الربط بين المبدأ النظرى والواقع التطبيقى فى العصر الحاضر

(التشريع على ضوء النصوص)

أن الفقه الاسلامى بصورته المعروضة اليوم وباختلاف حلوله التى كانت وقتها تناسب اختلاف المكان والزمان يحتاج الى توضيح أمور هامة بالنسبة لقيمته العملية اليوم •

سبق أن بينا فى المثال الأول أن هذه الكتب كانت مخطوطات كتبت باليد وكل مخطوط منها نسخ منه عدد قليل ليكون بين يد متخصصين من فقهاء وقضاة وحكام • ولما كان المخطوط بين أيدى متخصصين ، فان كتبة هذه المخطوطات لم يهتموا بذكر المصادر ، لأن المتخصصين لم يكونوا

فى حاجة الى ايضاح المصادر التى اشتقت منها الأحكام .

نقف وقفة عند مسألة عدم ذكر المصادر ونشرحها .

لاشك أن الفقهاء حين كتبوا مخطوطاتهم التى هى بين أيدينا الآن قد استناروا بالقرآن والسنة وقد فرقنا فى هذا الأمر بين موقف الفقهاء كمفسرين للقرآن والسنة حين يخرجوا منها الأحكام مباشرة وبين موقفهم كمشرعين على ضوء القرآن والسنة .

ان موقف الفقهاء حين شرعوا على ضوء القرآن والسنة واعتمدوا على التفكير العقلانى المسترشد بمبادىء القرآن والسنة كان يتلخص فى الآتى :

— التفكير العقلانى كان يقتضى من هؤلاء الفقهاء النظر فى أعراف زمانهم وفى المصلحة العامة لأوطانهم فالفقيه مراقب بعقله لكل ذلك ، وهو نتاج عصره ومكانه .

— وبعد أن يراقب الفقيه الأعراف والمصالح ينظر فى موقفها من المبادىء والقواعد الاسلامية فى القرآن والسنة .

— بعد النظر فى ذلك يقوم الفقيه بوضع الحكم الملائم فيوفق بين أوامر الله وبين المصالح والأعراف فتنضبط تلك المصالح والأعراف على المعايير الاسلامية وهذا هو جوهر الاجتهاد وخطواته .

اذا فأعمال الفقه القديم بالتحليل الدقيق كان القرآن والسنة هو المحرك لها ولكن وزن القرآن والسنة بالنسبة لكل حكم على حدة يختلف.

فالقرآن والسنة مصدران مباشران لأحكام قانونية عديدة . وهذا واضح للباحث الذى على الملم كاف بنصوص القرآن والسنة . يستطيع ذلك الباحث معرفة تلك الأحكام القانونية المستخرجة مباشرة من القرآن والسنة ، حتى ولو لم يجد اشارة أمام الحكم تربطه بمصدره .

من ناحية أخرى ، تمثل نصوص القرآن والسنة مصدرا غير مباشر لكثير من أحكام الفقه . هذه الأحكام التى لم تستخرج مباشرة من

نصوص القرآن والسنة بها مسحة أعراف ومصالح الناس فى الزمان والمكان الذى كتب فيه الفقيه مصنفه ، وعقلانية الفقيه وعبقريته فى التوفيق بين مبدأ القرآن وأرض الواقع تظهر فى أن الفقيه نفسه اذا ترك المكان وذهب الى اقليم آخر غير الذى نسخ فيه مخطوطه الأول لابد وأن يجد نفسه ملتزما بأن يعيد عملية التوفيق بين مبدأ القرآن والسنة وبين أرض الواقع الجديد والأعراف والمصالح المختلفة عن المكان الأول، واعادة عملية التوفيق هذه تؤدى الى تغيير فى الأحكام وهذا التغيير ليس رجوعا فى الرأى وانما هو عرض لحلول متغايرة توجد وتعمل جميعا ، كل منها يعمل الى جانب الآخر فى تخصص مكانى مراعاة لظروف العادات والتقاليد والأعراف والمصالح المختلفة باختلاف الأمكنة . ولا يخفى علينا تجربة الامام الشافعى رضى الله عنه فى هذا المضمار حين كان مفتيـا بالعراق كان له فتاوى غير الكثير منها حين أصبح مفتيا لمصر ، حتى قيل مذهب الشافعى القديم ومذهبه الجديد ، والأصح فى التعبير هو مذهب الشافعى العراقى ومذهب الشافعى المصرى كل مذهب يعمل فى مكانه ، وكلاهما الآن صار قديما .

أما اختلاف الزمان وتقدمه فيقوم الفقيه باعادة الربط بين المبادىء القرآنية وبين الأعراف والمصالح والعادات والتقاليد الجديدة ليضبط مسيرة المجتمع ويكون التغيير فى الفتوى فى هذه الحالة تغييرا بالهجر المحمود ، هجر القديم الى الجديد وهذا هو جوهر الفقه وعمله ورسالته المستمرة .

قد يقوم الفقيه باعادة التوفيق المكانى والزمانى للمبدأ بنفسه ، وقد يقوم به نظراؤه أو تلاميذه حسب ما اذا كان كثير الترحال ، وما اذا أطال الله فى عمره .

لا يتصور أبدا فى وقتنا الحاضر أن يذهب رجل من رجال الشريعة والقانون من مصر الى المغرب يحمل معه القانون المدنى أو قانون الأحوال الشخصية أو أى قانون من مصر ليلقيه الى المجلس التشريعى المغربى للتصديق عليه ويقول أنه شرع قانونا للمغرب .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

نحن الآن فى مأزق كبير ، هو ندرة الفقيه وكسل الاجتهاد ولذلك أسباب لابد من التغلب عليها :

السبب الأول : الاستعمار خلف لنا تشريعـات منقولة من عنده وملصوقة عندنا وتبقى هذه التشريعات عندنا مجسمة لزمن طويل بعد الاستقلال رغم أن الدول المصدرة نفسها غيرتها ، لأن الفقيه هناك يقوم بمهمته كفقيه والمشرع يعمل كما ينبغى .

السبب الثانى : جمود الاجتهاد يجعل التغيير لا يحدث الا بعد تفاقم الآثار السلبية لاستمرار القانون القديم فى التطبيق .

السبب الثالث : تقديس الأحكام الفقهية القديمة دون التمييز بين ما هو تفسير مباشر للقرآن والسنة وبين ما هو اجتهادى تغلب عليه مسحة الفكر العقلانى الموفق بين الأعراف والمصالح وبين المبادىء القرآنية والسنية هذا الجانب الذى يجب أن يكون محلا للتغير المستمر .

ان تقديس الأحكام الفقية القديمة على نحو ما ذكرنا يجعل التغيير فيما أفتى فيه القدامى غير مرغوب فيه .

هذه الأسباب أدت الى ندرة الفقيه وسوف يكون لنا مقال فى كيفية التحضير لبرامج تعليمية جديدة تؤهل الخريجين لعملية الفقه والاجتهاد، ولكن ما يهمنا الآن هو أن نوضح نقطة هامة ، وهى :

ان الفقهاء القدامى حين وضعوا الأحكام لم يكن وقتها برلمانات أو مجالس تشريعية ولكن كان مذهب الفقيه يظهر فى بلد معين بالاعتناق الضميرى والعرفى بالاطمئنان لفتاوى ذلك الفقيه من أهل ذلك البلد . ثقة من الناس فى أن ذلك الفقيه هو المجتهد المرشد لهم والراعى لمصالحهم وهو الذى يضبط أعرافهم لمبادىء القرآن والسنة .

هذه الثقة من جانب الناس جعلت من أحكام الفقيه (واحدا أو أكثر) قانونا يحكم علاقات الناس فى ذلك الوقت ، وجعلت الناس

يحترمون فتوى الفقيه ، حتى لو غير فتواه لتغير الظروف والزمان ، لأنهم على ثقة بأن الفقيه يجتهد كل يوم على ضـــوء ظروف أحداث الواقع • ويستمر الجمهور فيحترم كذلك فتاوى تلاميذ ذلك الفقيه الذين يصبحون بعد موته فقهاء يحملون أمانة الاجتهاد للتوفيق بين مصالح وقتهم وزمانهم وبين مبادىء القرآن والسنة ولا يغير من تلك الثقة اذا ما خالف الفقهاء بفتواهم الفتاوى القديمة والسابقة لأساتذتهم الأقدمين، فهى أصبحت مع الزمان آراء استشارية خاضـــع لتقدير الفقهاء الجدد ، فيأخذوا منهـــا ما شاءوا ويطرحوا ما شاءوا ويجددوا وفقـــا لظروف عصرهم •.

اذن فمهمة الفقه والتشريع كانت فى يد واحدة ولم تكن مفروضة ببرلمان رسمى من جانب الدولة ، ولكن كانت بالاعتناق العرفى من أهل البلد • ولما كان قضاة الدولة الاسلامية الكبيرة يتنقلون من بلد الى بلد ويضرون على أنهم مجتهدون وينازعون فقهاء المكان فى صفتهم كمشرعين وينسون أن آراء الفقهاء أصبحت قانونا بالاعتناق العرفى من أهل البلد أو الاقليم ، صار القاضى العراقى الذى يعين فى مصر يقضى بحكم غير ما أفتى به مفتى ذلك البلد ، سواء لأن ذلك القاضى اجتهد بنفسه اجتهادا مستقلا ، أو لأن مذهبه حنفيا كمذهب أهل العراق الذين كانوا يعتنقون فتاوى المدرسة الحنفية • ومن هنا حدث اضطراب تمثل فى اصطدام الأحكام القضائية بالشعور العام لشعب الاقليم ، أدى ذلك الى اجتماع رأى الفقهاء القائمين على الفتوى على غلق باب الاجتهاد أمام القاضى بحيث لا يكون له أن يفتى الا فيما يستجد أمامه من مسائل لا يكون فقهاء الاقليم قد أفتوا فيها لأن القاضى كان حتى ذلك الحين مجتهدا • وحدثت تلك الأمور نظرا لصعوبة تكوين قضاة بعـــدد كاف من نفس الاقليم ، ان اتساع الدولة الاسلامية وظهور وظيفة قاضى القضاة الذى كان ينوب عن الخليفة فى تنظيم العدالة ، جعل من المحتم وجود العديد من القضاة ، الذين يمارسون عملهم فى أقاليم هم غرباء عنها ، ليس لديهم علم كاف بالمذهب المحلى السائد فى الاقليـــم ، فيضطرون الى

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الاجتهاد المستقل ويخالفوا بذلك ما تعارف عليه سكان الاقليم من أحكام نظرية وفقهية •

هناك فرق كبير بين ذلك المجتهد الفقيه الذى تصدر فتواه فتصير قانونا وبين ذلك المجتهد القاضى الذى يصدر حكمه ليحل مشكلة محددة ووقتية أمامه •

السؤال الأول المطروح الآن كيف نعيش اليوم بلا فقيه والمسألة صارت آمنة عما كان قديما ؟ ففى جميع الدول الاسلامية مجالس تشريعية والقاضى تعود على ألا يطبق من الأحكام الا ما أخذ منها صفة الرسمية بالاصدار التشريعى من المجلس ، وكذلك المجلس لو أن به فقهاء على المستوى المطلوب لعملية الاجتهاد للربط بين المبادىء الانسلامية والواقع ، لاستطاع ذلك المجلس بيسر أن يقوم بالتعديل المناسب للتقدم الزمانى واختلاف الظروف ، باصدار جديد يلغى الاصدار الرسمى القديم (النسخ) ويستمر فى ذلك ليغطى احتياجات الزمان للارضاء الضميرى للمسلمين الذين يريدون العمل فى ظل شرع الله السميع الكريم •

السؤال الثانى كيف يلزمنى الفقيه فى عصرنا الحاضر برأى لم يصدر عن بصيرته هو فى الربط بين مبدأ القرآن وبين الواقع والظروف الحاضرة؟ كيف يلزمنى الفقيه بالسير على قواعد نبعت عن اجتهاد فقهاء قدامى فى مسألة معينة فى عصر يبعد عن عصرنا بألف عام مع العلم بأن الفقيه المتوفى منذ ألف عام لو كان حيا اليوم لأدخل على فتواه التعديل والتغيير اللازم للربط بين الواقع العملى الحاضر والنص القرآنى ؟ لماذا أسمى ذلك الرجل الذى يدفع مجتمعه نحو التقليد فقيها ؟ ولماذا يوجد ؟ هو ليس فقيها ولا قيمة لوجوده لأن المخطوط الذى كتبه الفقيه القديم مطبوع اليوم بآلاف النسخ فلماذا ألجأ الى المفتى المقلد ؟ قد يدفعنى الكسل عن القراءة والاطلاع على الكتب للجوء لذلك الفقيه لاستفتائه فى مسألة ما ولكن الأمر سيكون أيسر من ذلك لأن مخزن المعلومات «العقول الالكترونية» تخزن فى أسطوانة واحدة آلاف من الكتب ، وبالضغط على

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

مفاتيح البرامج تخرج لى هذه الآلة كل الآراء التى قيلت قديما فى المسألة الواحدة • وسوف تتعدد برامج الاطلاع على الفقه القديم من خـلال الكمبيوتر بحيث تفوق امكانيات الكتب المطبوعة فتقل وتندر الحاجة الى استفتاء فقيه من الفقهاء المقلدين للمذاهب القديمة •

ان جميع الفقه القديم له قيمة عالية من حيث الغنى بالأحكام ولكن لا ينبغى أن يحاط بهالة من التقديس تجعل العالم المعاصر يتردد فى التدخل فى الآراء القديمة بالتنقيح والتعديل المناسب •

لا يعقل أن نقول لمصرى فى القرن العشرين أو لأمريكى أو لفرنسى مسلم ، اتبع آراء فقيه معين شرع لأحكام عقد معين من العقود المدنية أو التجارية أو عقود الوقف لمجتمع العراق منذ ألف عام فكل هذه الأحكام يجب أن تكون تحت تصرف فقهاء العصر للتعديل والتنقيح المناسب دون خروج على روح القرآن والسنة •

أختم قولى بقول الحق : ان الأحكام العملية فى فقه التراث لهـا قيمتها الاستشارية وتخضع للتغيير والتعديل وذلك اذا ما أردنا أن نستنير بها اليوم ، أما علم أصول الفقه فهذا هو العلم الوحيد من كتب التراث الذى يجب أن نحيطه بالقدسية لأنه يرسم لنا الخطوات التى يجب أن يتبعها المجتهد فى سبيل وضع أحكام تلائم بين مبدأ « القرآن والسنة » (دستور المسلمين) وبين ظروف وواقع العصر • وحفاظا على قدسية علم أصول الفقه يجب علينا تدريسه وتعليمه بلغة ميسورة وبمصطلحات معهودة لأذن السامعين فى العصر الحاضر وكذلك بتنظيم سهل يتفق مع تنظيم الكتب العصرية الذى اعتـاد الطلاب والمؤلفين أن ينهجوه • ولا يتعارض أبدا مع قدسية علم أصول الفقه ، أن يجتهد للاضافة عليه بالجـديد الحسن الذى يعطينا الدقة والحساسية المطلوبة للربط بين القرآن والسنة وظروف واقع اليوم •

وأختم قولى باعطاء مثال للجهد الذى يقوم به الفقيه فى الربط

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

بين المبدأ والواقع . ان أحكام عقد الزواج لم تكن تعرف الرسمية والتوثيق وهذا واضح من كتب التراث ، أما اليوم مع انتشار عدم الأمانة عند الناس وانكار الحقوق اضطر مشرع العصر الى استلزام الرسمية فى سبيل انتاج العقد آثاره بين الزوجين ، أما العقد غير الموثق فهو ينتج جميع آثاره بالنسبة للأولاد • هذا مثل للتعديل الذى يوفق بين ظروف الواقع وبين ضرورة الحفاظ على علاقة الرجل والمرأة بالعقد الشرعى الذى أمرنا به الله تعالى • وينتج ذلك الاجتهاد أثره فى تعليم الناس بأن يلجأوا الى « الموثق الرسمى » الى أن صار عرف الناس يستهجن الزواج بورقة غير موثقة ، حتى مع وجود شهود (رغم أن هذه الأخيرة كانت هى الصورة الوحيدة فى كتب الفقه القديم) وبذلك تقل العقود غير الموثقة وتقل معها امكانية انكار عقد غير موثق قائم بين زوجين مما يعرض سمعتهما لما لا يحبانه ، فهذا مثال حسن •

مثال آخر سيىء الأثر ، حين شرع المشرع المصرى اليوم حكما بأن الشقة من حق الزوجة بعد الطلاق ، وقد قام المشرع بتوليفة من العديد من أحكام المذاهب المختلفة فى ذلك القانون العريض للأحوال الشخصية ناهيك عن الآثار المترتبة الضارة بالناس من حيث تخوف كثير من الشباب الذين يكدون ليحصلوا على شقة للسكن ، من الاقدام على الزواج وأدى ذلك الى أن يتجه كثير من الآباء الى تحضير شقة للابنة حتى يتيسر لها الزواج •

واذا حدث طلاق وتمسكت المطلقة الحاضنة بالشقة لا يستطيع أحد أن يخرجها من الشقة وكذلك لا يستطيع أحد أن يخرج مطلقها لأن القانون يعطيها الحق فى البقاء بالشقة ، وعقد الايجار معقود أصلا مع مطلقها ، فلا يستطيع المؤجر المطالبة باخراجه طالما يدفع الأجرة ، وبذلك ينغلق الباب على رجل وامرأة انتهت بينهما رابطة الزواج ، والقانون أخرس والقاضى مشلول لا يستطيع أن يخرج أحدهما • وعرف المسلمين يستهجن ذلك الوضع ، وناهيك عما يحدث من شجار بسبب ذلك • وقد كان لذلك الحكم فى فترة معينة أثر سيىء على عقد البيع ، فلو أن مالك المنزل باعه

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وكان قد طلق زوجته ، قبل البيع أو قبل التسليم ، لا يستطيع المشترى الذى اشترى البيت خاليا أن يتسلمه الا بمستأجر مفروض عليه وهو المرأة المطلقة ، وبذلك ينفتح الباب بمصراعيه للنصب ، فما أسهل أن يبيع محتال منزلا له ، بمليون جنيه مثلا ، على أنه خال ، ثم يطلق زوجته صوريا ورسميا وتتمسك هى بأن ذلك هو منزل الزوجية ومن حقها البقاء فيه ، ثم تحصل على حكم قضائى بذلك ويفاجأ المشترى بأنه اشترى البيت ودفع ثمنه ولم يحصل عليه ، وانما حصل على أجرته الضئيلة ، ولم يكن ذلك هو مقصوده فى العقد ويبقى البائع هو وزوجته المطلقة صوريا فى المنزل ويدفعوا له الأجرة • ولو كان البيع واقع على نفس البيت بأصحابه كمستأجرين لكان ثمنه جزءا من عشر القيمة التى دفعها فى البيت خاليا •

وأمام هذا الأثر الخطير على عقد البيع ، قد يلجأ المشترى الى عقد العقد مع المالك ويطالبه بادخال زوجته فى العقد ، رغم أن الزوجة ليست لها ملكية فى البيت المبيع ليتجنب المباغتة وقد يصير ذلك الاتصرف عادة أو عرفا بحيث نقول أن عرف المسلمين فرض وصاية من الزوجة على زوجها المالك فى التصرف فى منزل يملكه •

واذا قلنا أن كون الشقة من حق الزوجة ، عدا فى حالة البيع ، فان ذلك سوف يدفع الزوج الذى هو على خلاف مع زوجته اذا ما قرر الطلاق وبيت النية عليه ، أن يعقد عقد بيع صورى ليمنع مطلقته من البقاء فى منزل الزوجية ، ودفع الناس الى اللجوء الى الصورية فى سبيل الحفاظ على حقوقهم هو تعليم لهم للتحايل بالطرق الملتوية ، كل ذلك بسبب سوء اختيار الحلول القانونية •

هذه الاعتبارات دفعت القضاء الى استثناء منزل الزوجية المملوك للزوج من قابليته لأن تكون للمطلقة أحقية عليه • وبهذا يكون القضاء أقر عدم المساواة بين مطلقة زوجها مستأجر ومطلقة زوجها مالك •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

هذه أمثلة يسيرة من مشاكل عدم الخبرة والبصيرة فى الربط بين المبدأ القرآنى وبين الواقع ، وهناك من المشاكل ما هو أعقد من ذلك بكثير مما يجعلنا نقول بحتمية الاجتهاد اليومى المستمر » فى سبيل احترام دستور المسلمين « القرآن والسنة » ، ويجب القيام بذلك الاجتهـــاد باستقلال عن اجتهادات وفتاوى الفقهاء القدامى ، فالقديم لا يكون وضعه بالنسبة لليوم الحاضر أكثر من كونه استشاريا .

لم يكن المجتمع ليقع فى مثل هذه المشاكل لو أن لديه فقهاء قادرون على الاجتهاد دون الاعتماد على تقليد ما فى الفقه القديم . والسؤال لماذا لا يعملون بما جاء فى الفقه القديم من قواعد تحث على الاجتهاد المستقل مثل مبدأ « اختلاف الفتوى باختلاف الأزمنة والأمكنة » الذى هو مشروح فى كتب كثيرة من أمهات الكتب(١) ؟

---

(١) راجع ابن القيم « اعلام الموقعين » اختلاف الفتوى باختلاف الأزمنة والأمكنة جزء ٣ ص٢٧ . ومن الفقه الحديث على حسب الله ، أصول التشريع الاسلامى — القاهرة ١٩٨٥ ص٩٧ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الرابع

الاجتهاد ضرورة فى كل عصر

ان الذى يتتبع مسيرة الفقه القديم يرى أنه تكون بالتدريج ، وهو على ضربين : فقه قضائى وفقه تشريعى •

أولا : الفقه القضائى :

فقد وضع له حجر الأساس الرسول ، صلى الله عليه وسلم ، حين بعث معاذ بن جبل الى اليمن فقال « كيف تفعل ان عرض لك قضاء » قال معاذ « أقضى بكتاب الله » قال « فان لم تجد » قال « فبسنة رسول الله » « فان لم تجد » قال معاذ « أجتهد رأى ولا آلو » •

ان الرسول بين لمعاذ أن من واجبه الفصل فى القضايا بما يجد فى الكتاب فان لم يجد فيه حلا فعليه أن يبحث فى السنة ، فان لم يجد فيضع حلا لاجتهاده على ضوء روح القرآن والسنة ومبادىء الاسلام ، ولم يقل الرسول لمعاذ ان لم تجد فانتظر حتى تسألنى رغم أن الوحى كان يرد عليه • لقد كان للقضاء دور فعال فى ارساء القواعد والحلول بتوالى القضايا وتكرار المشاكل أمام القاضى ، وكان من القضاة المشاهير القاضى عياض وابن أبى ليلى وغيرهم ممن كان لهم أثر هام فى تكوين الفقه القديم[1] •

ثانيا : الفقه التشريعى :

وهو النظر فى مشاكل المجتمع السياسية والاجتماعية لايجاد حل لها بطريق التشريع أى بطريق القانون • وقد أرسى أيضا الرسول ،

---

(١) أنظر السيوطى ، المرجع السابق ص٨٦ وأبو يعلى وأدب القاضى للماوردى مذكور عند السيوطى .

صلى الله عليه وسلم ، ذلك النوع من الاجتهاد حين سأله على بن أبى طالب رضى الله عنه فقال : يارسول الله أن الأمر يحل بنا لم ينزل فيه وحى ، أى قرآن ، ولم تمض فيه منك سنة يارسول الله فقال الرسول « اجمعوا له أهل العلم ولا تقضوا فيه برأى واحد » وهنا تطبيق لمبدأ القرآن « وأمرهم شورى بينهم » • وقال عمر بن الخطاب لشريح « واستشر أهل العلم والصلاح » وروى ميمون بن مهران عن أبى بكر وعمر : ان كلا منهما كان اذا ورد عليه حكم ولم يجد فى كتاب الله ولا من سنة رسول الله ما يقضى به • جمع رؤساء الناس فاستشارهم ، فاذا اجتمع رأيهم على شىء قضى به(٢) •

لقد سار نوعى الاجتهاد والفقه معا الى أن تكون لكل اقليم قانونه الذى يلائم ظروفه والذى هو فى نفس الوقت موافق للقرآن والسنة ، فاختص المذهب الحنفى بالعراق وبلاد فارس واختص المالكى بالمدينة واختص المذهب الشافعى بمصر ••• الخ وكل مذهب كان قانونا تفصيليا ملائما للبلاد وللاقليم السائد عليه • وكانت سيادة المذهب على بلاد معينــة تأتى من اقتناع الناس بأحــكام المذهب ، وثقتهم فى فقهائه ، وايمانهم بأن هؤلاء الفقهاء قائمين على التشريع بما يحفظ مبادىء القرآن والسنة ويحقق المصلحة للعباد •

لم يكن المذهب ليسود فى أى بلد بطريق الاصدار الرسمى كما تفعل الدول اليوم فلم تكن آنذاك ثمة برلمانات • وكانت هذه المذاهب تختلف فيما بينها فى تفصيلات الأحكام العملية مراعاة لاختلاف ظروف المكان•

ظل نوعى الاجتهاد يعملان معا الى أن صارت البلاد ، التى يسودها القرآن والسنة على رأس الهــرم بها قوانين اقليمية تفصيلية تغطى احتياجات الأقاليم لتنظيــم شؤونها ، هذه القوانين الاقليمية سميت بالمذاهب الفقهية •

استقر كل مذهب فى ذهن المسلمين من سكان اقليم معين على أنه هو القانون • وقد بينا فيما سبق أن كل من هذه المذاهب تعرض للعبادات

---

(٢) راجع فى ذلك « على حسب الله » أصول التشريع الاسلامى — القاهرة ١٩٨٥ ص١٠٨ •

والمعاملات والجنايات وخلافه أما عن العبادات فلا اختلاف يذكر بين المذاهب بشأنها لأن موقف الفقه منها هو موقف المفسر والشارح والناقل لأحكام القرآن وسنة الرسول ٠

أما بالنسبة للمعاملات فالأمر مختلف ، لأن مجال الاجتهاد بالفكر العقلانى ومراعاة ظروف الزمان والمكان — فى ضوء القرآن — مفتوح أمام الفقيه ليأتى بما يوافق زمانه ومكانه من حلول يراعى فيها دائما العرف والمصلحة والظروف السياسية والاجتماعية ، ويستنير فى وضع تلك الحلول بمبادىء وروح القرآن والسنة ٠ ومن هنا كان الفقيه يقوم بدور المشرع لبلده فى شتى المجالات وظهر لنا فى الفقه أحكام كثيرة وضعت باتباع مبدأ السياسة الشرعية ومبدأ التعزيز ووجدنا علم أصول الفقه يقر المصلحة والعرف كأدلة للأحكام والقواعد ٠

يبدو أن القرن الرابع الهجرى « فى أوج اتساع الدولة الاسلامية » شهد اصطدام بين دور القاضى ودور الفقيه ٠ لقد شهد العصر العباسى ثروة ثقافية كبيرة ٠

كان القضاة وقتها فقهاء أيضا لهم صفة المجتهد ولم يكن لاجتهادات فقهاء المدرسة (الفقه التشريعى) الحنفية أو المالكية أو الشافعية أو الحنبلية صفة الرسمية فقد كانت هذه المذاهب سائدة بالاعتناق الحر من شعوب الأقاليم كل منها فى حيز اختصاص مكانى محدد ٠

أما القاضى ، الذى كانت له أيضا صفة المجتهد ، فكان بامكانه أن يخالف أحكام الفقه التشريعى ٠ ومعنى ذلك أن اجتهاده الحر قد يخالف ما أفتى به المذهب السائد فى الاقليم وقد يصدم الناس لمخالفته للقواعد القانونية الراسخة فى ذهنهم على أنها هى المتبعة وعلى ضوئها توزع الحقوق والالتزامات فى ذلك الاقليم ٠

وفى القرن الرابع وجدت وظيفة قاضى القضاة ، وهو يتولى نيابة عن الخليفة تنظيم شئون العدالة ، ولم تكن ثمة قاعدة تلزمه بأن يعين القاضى فى نفس الاقليم الذى هو متوطن فيه ، لذلك وجدت مثل هذه المشاكل المتمثلة فى اصطدام الأحكام القضائية بما هو راسخ فى ضمير سكان الاقليم من أحكام فقهية نظرية تعد بمثابة قانون عندهم ٠

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ان القاضى كمجتهد اذا كان يقوم بعمله فى مصر ، فى ظل المذهب الشافعى ، فى ذلك الوقت القديم (القرن الرابع الهجرى) كانت له مكنه اختيار حل القضية المنظورة أمامه من مذهب آخر مثل الحنفى أو الحنبلى، وكذلك كان له أن يضع للقضية حلا بقاعدة جديدة من اجتهاده هو . ومن المعلوم أن الدولة الاسلامية المتسعة لم تكن تعرف فواصل سياسية آنذاك بين أقاليمها ولا تمييز بين المسلمين فى الجنسية فكان القاضى الفارسى قابلا للتعيين فى مصر والسورى قابلا للتعيين فى العراق .

من ذلك كله تنشأ مشكلة تنازع داخلى بين الحلول المذهبية والقضائية ينتهى الى التشتت والاضطراب فى أحكام القضاء داخل الاقليم الواحد ، ولا يمكن علاج ذلك الاضطراب ولا انهاء التنازع الا بغلق الاجتهاد أمام القاضى فيما اجتهد فيه فقهاء المذهب السائد فى الاقليم ، بمعنى اجباره على احترام ما استقر فى ضمائر الناس على أنه قانون والزامه بالفصل فى القضايا بمقتضى أحكام ذلك القانون ، ويبقى له الاجتهاد فيما يستجد من مشاكل لا يجد لها حلا مباشرا فى المذهب .

هذا هو التفسير المقبول لمسألة اعلان غلق باب الاجتهاد وهذا التفسير نستشعره من الاطلاع على كتب التاريخ العربية والغربية ، والله أعلم .

ويدلنا على أن غلق باب الاجتهاد لم يقصد به مصادرة الفكر الواعى فى تنوع الفتوى والتجديد فيها وفقا لتغير ظروف الزمان والمكان، أن هناك كتبا فقهية كثيرة أتت بالجديد وغيرت فى آراء اجتهادية قديمة ظهرت بعد القرن الرابع الهجرى . ويدلنا على أن الاجتهاد واجب حتمى فى كل عصر أن الأئمة الأربعة ذموا فى التقليد قال أبو حنيفه « علمنا هذا رأى فمن أتى بخير منه قبلناه » وقالوا كذلك بأن تقليد آراء الغير دون اجتهاد وتفكير وتأمل فيه تعطيل للشريعة الاسلامية(١) .

---

(١) أنظر تفصيل ذلك عند السيوطى « الرد على من أخلد الى الأرض » المرجع السابق ص ٧٠ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وهناك مؤلف هام للامام جلال الدين السيوطي ظهر في القرن العاشر الهجري بعنوان « الرد على من أخلد في الأرض وجهل أن الاجتهاد في كل عصر فرض » وهو قائم كله على البرهنة على أن الاجتهاد المستمر فرض حتمي في كل عصر وأن التقليد هو أمر مخالف لروح الشريعة الاسلامية المرنة والمتطورة . هـذا المؤلف وهو بين أيدينـا الآن كان مخطوطا ثم طبع ويباع في السوق[1] .

وننتقل الآن الى نقطة هامة وهي كيفية احياء الاجتهاد وهو أمر خطير ومسؤولية كبيرة . وحتى نستطيع أن نبدأ الكلام في ذلك الأمر يجب علينا أن نفهم أن احياء الاجتهاد لا يعني قصر اعماله على المشاكل الحديثة التي لم يتعرض لها الفقه القديم . ولكن المعنى الحقيقي لاحياء الاجتهاد هو أن ننظر لمشاكل عصرنا على ضوء القرآن والسنة الصحيحة، وهما الدستور الدائم والضوء المنقذ ، ونطرح الفقه القديم جانبا، وننظر في كل مشكلة صغيرة وكبيرة نختبرها على ضوء القرآن والسنة ولا نعير الفقه القديم الا وضعه الحقيقي وهو تراث قيمته استشارية وليست على أي حال ملزمة ، فالمجتهد ليس هو ذلك الشخص الذي اذا عرضت عليه مسألة بدأ يفتح كتب الفقه المذهبي ليجد الجواب أو يختار أسهل الحلول من أخذ المذاهب ثم يجيبك بقوله هذا هو موقف الشريعة الاسلامية بالنسبة لتلك المسألة .

ان المجتهد الذي نفتقده هو الذي اذا طرحت عليه مسألة يبدأ بالنظر في أحكام القرآن وأسباب النزول وأحكام السنة النبوية والظروف

---

(١) كتاب « الرد على من اخلد الى الأرض وجهل ان الإجتهاد في كل عصر فرض » للامام العـلامة الحافظ الشيخ « جلال الدين عبد الرحمـن ابن ابي بكر السيوطي » ٩٤٨ ــ ٩١١هـ قدم له وحققه الشيخ « خليـل الميس » مدير أزهر لبنان ، دار الكتب العلمية ، بيروت ــ لبنان الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ ١٩٨٣م .

أنظر ايضا في اعلام الموقعين لابن القيم جزء ٣ ص ٤٠٥ ، والموافقات للشاطبي ، جزء ٤ ص١١٩ .

المحيطة بها ومدى صحتها وثبوت نسبتها للرسول صلى الله عليه وسلم ، فاذا ما استطاع أن يستخرج حلا من هذا المصدر (الدستور) مباشرة ، فنعم به ، وان لم يستطع فيرجع الى روح المبادىء الاسلامية . كل ذلك يجب أن يفعله مجتهد العصر الحاضر وهو واضع نصب عينيه ظروف زمانه وعصره واحتياجات المسلمين وامكانياتهم ومصالحهم العامة ، لأن مجتهد اليوم هو ناتج تلك الظروف فيجب عليه أن ينظر مباشرة لنور القرآن وروحهما وسيجد أنه يصل الى نتائج ترضى ضميره وتلقى قبول الناس حتى ولو اختلفت مع النتائج التى وصل اليها نظراؤه فى القرون البعيدة وهم جميعا يتبعون (هو وهم) أصولا واحدة فى الاجتهاد .

يجب تحضير مجتهدين من ذلك النوع ولتحضير مجتهدين من ذلك النوع يجب أن تتبع خطوات سنوضحها بعد قليل ، بعد أن ننبه لوضعنا الحاضر ووضع فقهائنا الشرعيين والقانونيين .

ان فقهاء الشريعة اليوم يقدسون أحكام الفقه القديم ولا يفتون الا فيما لم يتعرض له السابقون ، ولديهم القدرة على تنقيح وتعديل القديم على ضوء ظروف العصر . وهذه المهابة التى تخيفهم من التعرض لفتاوى القدماء هى التى تجعل الفقه القديم مقدسا ، وأقصى ما يفعلوه بالنسبة للمشاكل التى ثارت قديما وتظهر فى كل عصر ، هو أن يبحثوا لها عن أيسر الحلول فى مختلف المذاهب الأربعة . ان فقه التراث غنى بالحلول ، ولكن هذا الفقه الاجتهادى ، وان كانت أحكامه وضعت على ضوء القرآن والسنة ، الا أن هذه الأحكام لم تخل من مسحة الزمان القديم وظروفه السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية ... الخ .

ومعنى أننى أنقل اليوم حلا من اجتهاد أحد الأئمة ، مالك أو الشافعى أو أحمد أو أبى حنيفة بحجة أنه ميسور ، هو أمر غير مستساغ لأن مسحة العصر القديم ، المضطبغة بها عقلية ذلك الامام الذى توفاه الله ، دخلت على فتواه ، وبنقلها تدخل تلك المسحة القديمة على عصرنا الذى هو مختلف تماما عن عصره . ولو فكر فقيه اليوم — بأتباع خطوات أصول الفقه — بعقله الذى هو ثمرة حياة اليوم بظروفها السياسية

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

والاجتماعية والثقافية ••• الخ لوصل الى حل أكثر مناسبة من الحل الموجود فى الفقه القديم ، ولوجدنا فرقا بين الحلين فى آثار تطبيقهما على واقع اليوم ، لأن الفتوى لو جاءت مختلفة ولو فى أمور بسيطة وصغيرة فانها تكون أفضل وأنسب لواقع اليوم ويكون تأثير تلك الفتوى فى التطبيق العملى محمودا وآثاره طيبة • فاختلاف تفاصيل الفتوى فى ذات الموضوع لاختلاف الزمان والمكان هو الذى يؤكد أن أوامر القرآن ونواهيه هى بالمرونة الكافية للاستجابة لكل زمان ومكان •

المطلوب من فقيه اليوم ، حين تعرض له مشكلة ، أن يتبع خطوات أصول الفقه كما رسمها الرسول صلى الله عليه وسلم لمعاذ بن جبل ، أو كما رسمها الرسول لعلى بن أبى طالب وذلك اذا كانت المشكلة معروضة على مجلس ، ثم يتبع تلك الأصول ليخرج حلا ولا يهم بعد ذلك ان كان الحل الذى أقر به مطابقا أو مشابها أو مخالفا لآراء القدماء• وأنا لا أقول ذلك سعيا وراء الافتاء بما يريده بعض الناس من حل الربا وخلافه • لأن أتباع أصول الفقه هو الذى يحفظ حدود ما حرم الله وما أحله ، وانما أقول قولى هذا سعيا وراء تحقيق ما يجب أن يكون فى واقع يومنا الحاضر •

ان العقل يرفض أن آخذ الحل لأهل مصر ، فى مشكلة معينة ، من عقل فقيه عراقى أو سورى أو فارسى أو حتى مصرى ، عاش قديما منذ أكثر من ألف عام • حتى مع العلم بأن ذلك الفقيه قد استنار بضوء القرآن فى وضعه ذلك الحل ، فاستنارته بالقرآن لا تنفصل عن نظرته لاحتياجات وظروف مجتمعه • أما نحن الآن فاحتياجات وظروف مجتمعنا مختلفة اختلافا كبيرا فلماذا لا أستضىء أنا بنور القرآن مباشرة ، لأخرج على ضوئه حلا مناسبا لظروف واحتياجات مجتمعى • والعقل يؤكد أن ذلك الفقيه القديم الذى عاش فى زمن يبعد عن زماننا بألف عام لو أمهل الله فى عمره الى يومنا هذا لكان غير فتواه وعدلها • لو هاجر فقيه العراق الى مصر لأفتى بفتوى جديدة ، ولا ينكر أحد بأنه استضاء بضوء القرآن والسنة فى فتاويه جميعها رغم اختلافها •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

هناك بعض الكتاب الذين يكتبون كتبا اسلامية يقولون بأن الاجتهاد مفتوح ولا يمكن أن يغلق ولكن ليس لدينا من الفقهاء من يتوافر فيهم شروط الاجتهاد كما حددها فقهاء السلف •

نرد على ذلك القول بأنه قول يناقض نفسه ، لأن القول بأن باب الاجتهاد مفتوح معناه أن الشروط التى وضعها الفقهاء القدامى هى أيضا تخضع للتغير على ضوء معطيات عصرنا الحاضر وامكانياته » فهـذه الشروط من الممكن التعديل فيها ووضع شروط وفقا لامكانيات عصرنا• وقولهم ذلك معناه أن خدمة الاسلام والعمل على نشره لا تكون واجبة على كل شخص بحسب قدرته وانما تكون واجبة على أشخاص يجب أن يكونوا بشروط وصفات معينة ، وبما أن هؤلاء غير متوافرين الآن فيسقط بالتالى واجب خدمة الاسلام من على عاتق كل مسلم وهذا أمر غير معقول •

ونرد أيضا فنقول لماذا اذن يذاكر الطلاب مادة أصول الفقه • هل أساتذة أصول الفقه هم أساتذة لمادة علمية لا ينتفع بها • فى العـالم الاسلامى كله عدد كبير من أساتذة أصول الفقه ومادة أصول الفقـه هى الصنعة الحقيقية للمجتهد •

هناك من يقولون بأن جمهور الناس لا يقتنع بفتوى مغايرة لما أفتى به القدماء • نرد عليهم بما قلناه فى المقـال الأول « خطورة القدسية الشديدة المحيطة بأعمال الفقه القديم » بأن الجمهور له عذره لأن بين بديه كتاب مثل كتاب الفقه على المذاهب الأربعة (للجزيرى) معروضة فيه أحكام الفقه القديم جملة دون أية اشارات تميز بين الأحكام المأخوذة مباشرة من القرآن والسنة والتى لها قدسية بحق وبين الأحكام التى رجع الفقهاء فيها لعرف زمانهم ومصالح الناس فى أيامهم •

لو وضعنا تلك الاشارات المميزة » لعلم الناس ما هو مقدس من أحكام الفقه القديم وما هو غير مقدس ، ولتقبلوا بيسر الفتاوى الجديدة طالما علموا أن القديمة كانت مبنية على المصلحة أو العرف أو خلافه •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

اذن فمن أول الضروريات هو احياء مادة أصول الفقه ، ولنا كلام فى ذلك فى الموضع المناسب •

أما عن فقهاء القانون والمفروض أنه على عاتقهم أيضا خدمة المجتمع فهم لظروف سياسية واستعمارية قديمة فرضت علينا لا يقوموا الا بشرح القانون المطبق حاليا ، وأصل ذلك القانون غربي ، فرض على كثير من بلدان المسلمين • لابد وأن يفطن هؤلاء الى أن القانون هو تصرف اجتماعى لابد أن يخرج الحلول من نفس المجتمع ولمصلحة المجتمع • وليس حتما أن يكون القانون الذي أنتج آثارا طيبة فى بلاده ، قابلا لأن ينتج نفس الآثار فى بلاد أخرى ، بل الأغلب العكس فقد تكون الآثار عكسية تماما لأن النقل كان نقلا حرفيا لم يراع الفوارق بين ظروف البلد المورد والبلد المستورد لذلك القانون •

يجب أن يعلم فقهاء القانون أن عليهم واجب خدمة مجتمعهم الاسلامى وأن الشريعة الاسلامية فى حاجة الى جهدهم فالسياسة الشرعية هى باب كبير مفتوح — فى تلك الشريعة الاسلامية العظيمة المرنة المتسعة — للتشريع لحاجات المجتمع ، ولكى يقوموا بذلك الدور على وجه محمود ، يجب أن يكونوا على المام بمادة أصول الفقه أو على الأقل بمصادر الشريعة الاسلامية وكيفية سلوك طريق الأدلة الشرعية والنظر فى أعراف الناس ومصالحهم لوضع الحلول القانونية • وسيكون لنا بعض الجهد فى سبيل تسهيل عرض مصادر الشريعة الاسلامية بصورة يسيرة تثبت فى الذاكرة • ان فقهاء القانون يعلمون تماما أن القوانين الغربية المطبقة فى بلادنا قد هجرت تماما وتغيرت فى البلاد الموردة لنا تلك القوانين ، وحلت محلها ، هناك قوانين أخرى ملائمة لظروف العصر وهذه القوانين الجديدة هى التى تدفعهم للتقدم فى بعض الميادين مثل الصناعة والطب والهندسة والتكنولوجيا وخلافه •

لماذا نقف مكتوفى الأيدى ونقلد الغرب من ناحية ونقلد الفقه المذهبى القديم من ناحية أخرى • من الممكن الاستفادة من تجارب الغرب وكذلك من الممكن الاستفادة من اجتهادات القدامى ولكن كل ذلك

يجب أن يكون خاضعا للتنقيح المناسب • والعمل الاجتهادى المستقل يجب أن يكون هو الأصل ، فاذا ما كان لكل بلد فقهها الذاتى المستقل وكان فقهاء البلد متمرسين على الاستقلال فى العمل الفقهى والاجتهادى الذاتى لمجتمعهم لعرفوا جيدا كيف يستفيدون من خبرة الآخرين، الأجانب والمرحومين القدامى •

وفى استحباب أن يكون المجتهد عالما بمنطق الأمم الأجنبية وعلومها بقدر ما يمكنه ، ننقل عبارات مما جمعه السيوطى فى كتابه « الرد على من أخلد الى الأرض وجهل أن الاجتهاد فى كل عصر فرض » تحت الباب الرابع « فوائد منثورة تتعلق بالاجتهاد » :

قال الزركشى فى البحر : « شرط بعض المتأخرين فى الاجتهاد معرفة علم المنطق » • قال بن دقيق العيد : ولاشك أن اشتراط ذلك على حسب اصطلاح أرباب هذا الفن غير معتبر ، لعلمنا بأن الأولين من المجتهدين لم يكونوا خائضين فيه » كل هذا الجوار كان حول شرط معرفة « المنطق اليونانى » ، فهم يختلفون على اشتراطه فى المجتهد ، لكنهم لا يختلفون على فائدة علم منطق اليونان التى تعود على عقلية الفقيه بالنفع[1] • لذلك فاننا نقول أن الاستفادة من تجارب وعلوم الغرب أمر نافع •

(١) أنظر السيوطى « الرد على من أخلد الى الأرض وجهل أن الاجتهاد فى كل عصر فرض » المرجع السابق ص١٥٣ •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الخامس

نظرة تحليلية للفقه القديم وهيكل كل مذهب

ذكرنا فيما سبق أن غلق باب الاجتهاد قد أعلن فى القرن الرابع الهجرى (والله أعلم ان كان ذلك حدث فعلا أم لا والله كذلك أعلم بأسبابه) دفعا للتنازع مذهبى كان يحدث فى الاقليم الواحد ، هذا رأينا الذى استشعرناه من الكتب القديمة فى التاريخ المذهبى وخلافه . ثم ننقل ذلك الرأى نقلا ولكن الاطمئنان لذلك الاستشعار هو الذى جعلنا نبديه فى كتابنا هذا ، لأنه استشعار منطقى ، فليس من المعقول أن يقصد العلماء من أهل السنة فى القرن الرابع الهجرى بغلق باب الاجتهاد مصادرة العقل والفكر على الأجيال اللاحقة لهم ، وكان الأئمة الكبار مثل أبى حنيفة ومالك والشافعى وأحمد يذمون فى التقليد ويعتبرون أن توقف الاجتهاد فيه تعطيل للشريعة الاسلامية .

ويجعلنا نطمئن أكثر الى هذا الاستشعار أن علماء الشيعة لم يعلنوا غلق باب الاجتهاد فى تاريخهم ، لأن العرب لم يتعلموا الفارسية بل العكس ، فان أهل فارس هم الذين سعوا لتعلم العربية وأفادوا الاسلام فمنهم الفقهاء مثل أبى حنيفة والمفسرين مثل البخارى وخلافهم وشهدت القرون الأولى للاسلام كثرة عدد الفقهاء والمفسرين والقضاة الفارسيين فى البلاد العربية المختلفة . هؤلاء العلماء المجتهدين تشربوا بالعربية وفهموا جيدا مبادىء الاسلام .

وبما أن العرب لم يتشربوا الفارسية فلم ينتقلوا فى بلاد أهل الشيعة فكان قضاة وفقهاء أهل الشيعة فارسيين ولم تكن هناك امكانية عمل قضاة عرب فى البلاد السائد فيها فقه الشيعة ، فى ذلك الزمن البعيد، فى بلاد فارس (ايران) وغيرها لأن عمل القاضى يستلزم لغة أهل البلد،

فلم تظهر فى تلك البلاد مشكلة منازعة القاضى الغريب عن البلد وعن المذهب للفقه السائد فى الاقليم .

لذلك لم تكن عندهم مشاكل بنفس قدر الجسامة مثل تلك التى وجدت فى البلاد السائد فيها فقه أهل السنة وينازعهم فيها قضاة من الشيعة المستعربين . لذلك لم ينقل لنا التاريخ اعلان غلق باب الاجتهاد من جانب أهل الشيعة ، رغم أن فقههم متفــرع والتفرع كان بتفرع المواطن المحلية داخل الاقليم السائد فيه مذهب الشيعة .

لقد قيل فى غلق باب الاجتهاد أنه كان فى عصر تصدر للفتــوى كل من هو ليس أهل لها ، ولكن فى رأينا أن هذا فكر سطحى ، لأن الدولة العباسية كانت مفتوحة الثقافة وشهدت الزندقة وأخمدت حركة الزندقة بالمناظرات العلنية وليس بكبت الكلمة وقهر قائلها .

ان الدولة العباسية استغرقت أطول فترة فى تاريــخ الحكومات المتوالية على الدولة الاسلامية الموحــدة ، لأن الشريعــة الاسلامية كانت مفهــومة وواضحة المعــالم فى التطبيق . فالقرآن والســنة هما أم الشريعة ، والأم حية وتنجب أولاد متعددين وكل ولد يختلف فى شكله عن الآخر لكنهم كلهم من أم واحدة ، ويعيش كل ولد فى مكان مستقل يقوم فيه ببناء منزله على الذوق الذى يروقه وبالمناسبة لجو المكان الذى يعيش فيه ، حار أم بارد أم معتدل ، فتظهر لنا بيــوتا مختلفة فى شكلها الهندسى ، لكنها جميعها تقوم على أعمدة وقواعد وأسس واحدة . لقد علمت الأم الأولاد نظريات الأعمدة والقواعد والأساس وتركتهم بعد ذلك أحرارا لبناء المنازل حسب الذوق وظروف المكان. وقد يصل الشكل الخارجى لهذه المنازل الى التضاد ، فيروق لأحد الأبناء أن يكون فى بيته بلكونات ويصر الآخر على رفض عمل بلكونات لمنزله ، كل ذلك لا يضير فى شىء طالما كان المنزل قائما على أساس متين .

مات الأولاد ومرت القرون والأم حية خصبة لا تموت وأنجبت أولادا لا يصغون اليها ليتعلموا منها كيفية البناء وأعرضوا عنها وأصروا

على سكنى المنازل التى كان يعيش فيها الأجداد فيدخل كل ابن كل منازل الأجداد يتنقل فيها كيف يشاء فلا يروقه أحدهم لأنها بيوت قديمة جار عليها الزمان ، وكذلك الأجواء والفصول تقلقلت وترحلت . والنتيجة أن جميع هؤلاء الأبناء الجدد يتنقلون بين البيوت بحركات عشوائية مضطربة وعصبية ولا يذوقوا طعما للاطمئنان وحياتهم وعملهم غير منظم ، جهدهم مضنى بسبب الاضطراب وعدم الارتياح ، وانتاجهم ضئيل جدا بسبب عدم النظام . كل ذلك لأنهم يصرون على رفض رؤية أمهم الا من خلال النوافذ الزجاجية لبيوت الأجداد القديمة ، تلك النوافذ التى تحجب عن أذنهم صوت الأم التى تنادى وتقول أخرجوا من تلك البيوت القديمة وتعالوا الى لأعلمكم كيف يبنى كل واحد منكم بيتا متينا يروقه ويريحه .

قلنا من قبل ان أول من كتب فى أصول الفقه هو الامام الشافعى ، ولكن الحق يقال أن من أرسى قواعد أصول الفقه هو الرسول صلى الله عليه وسلم فى حديثه لمعاذ وفى حديثه لعلى بن أبى طالب رضى الله عنه . ثم جاء الفقهاء بعد ذلك ليصنفوا كتبا فى هذا العلم ويعلموا من ارشادات الرسول منهجا تفصيليا لأصول الاجتهاد ولخطواته الفنية .

لقد علم الرسول معاذ بن جبل أن اجتهاده يجب أن يذهب أول الأمر الى القرآن وهو الأصل الأول فان لم يسعفه فى حل القضية فينتقل ببصيرته الى السنة وهى الأصل الثانى ، فان لم تسعفه السنة فى حل القضية فينتقل الى الأصل الثالث وهو اجتهاده الشخصى باعتباره مسؤولا عن اقامة العدل بين المتخاصمين وعلى ضوء ظروف القضية .

وأفهم الرسول صلى الله عليه وسلم على ابن أبى طالب أنه فى المسائل التى تريد حلا تشريعيا للمجتمع باصدار قانون يجب البحث أولا فى القرآن عسى أن يهتدى الى اجابة مباشرة فان لم يجد فينتقل الى الأصل الثانى وهو السنة فان لم يجد ينتقل الى الأصل الثالث وهو الاجتهاد . والاجتهاد التشريعى له ضابط واطار يختلف عن ضابط الاجتهاد القضائى وبين الرسول الضابط فى النوعين ، ضابط النوع الأول

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

هو عقلية المحكمة ، على ضوء ظروف القضية • فإن كانت المحكمة من قاض واحد فاجتهاده بالعدل والأمانة ، أما ان كانت بقضاة متعددين كما هو فى عصرنا فاجتهاد كل منهم على حدة ، على ضوء ظروف الدعوى ، وتؤخذ أغلبية الآراء وهذا هو جوهر الشورى فى هذا الشأن •

أما ضابط الاجتهاد التشريعى فهو تعدد المفكرين من مختلف التخصصات المتعلقة بالموضوع المراد اصدار قانون بشأنه ، كل منهم يبدى رأيه ووجهة نظره ويوضع القانون بناء على هذه الدراسات ثم يقترع عليه ، فان حاز رضاء الجميع أو الأغلبية فيصدر ، وان قابل رفض الأغلبية فلا يصدر • هذا التحليل الذى أعبر به بلغة ومصطلحات العصر هو جوهر مبدأ الشورى المذكور فى القرآن وهو أساس عمل أى مجلس متعدد الأعضاء يقوم باصدار قراراته سواء كان فى العهد القديم أو العصر الحاضر • فالشورى سلوك انسانى أمر به القرآن ولم يكن ذلك السلوك غريبا عن الناس فالقرآن يخاطب الناس على قدر عقولهم ومعرفتهم •

مر الزمان بعد موت الرسول وبدأ حكم أبى بكر وحكم عمر وكان فقهاء الدولة ممنوعين من مغادرة العاصمة (المدينة) للحاجة اليهم ، وكانت لاتزال المسائل بسيطة فى تركيبها حتى ولو كانت خطيرة الأثر والأبعاد ، وكانت عقلية الصحابة الفقهاء متقاربة فكانت أمور عديدة مما استجد من مشاكل لا تجد لها حلا مباشرا فى القرآن والسنة تلقى حلولا بآراء موحدة ترضى جميع الفقهاء دون أن يشذ منهم أحد •

ولما اتسعت الدولة الاسلامية سمح عثمان رضى الله عنه للصحابة بمغادرة العاصمة للتفرق فى البلاد لحاجة المجتمعات الجديدة لفهم أحكام القرآن والسنة • فاستعمل فقهاء العراق طريق القياس على النصوص ، وعرف تلك الطريقة أهل المدينة أيضا ، لكن أهل المدينة كانوا يضيقون فى استعمالها ويفضلون عليها فى أحوال كثيرة سنة رسول الله وأحاديثه ولو كان ناقلها آحاد من الناس لأن الثقة فى هؤلاء الآحاد باقية لأنهم قريبى عهد بالرسول ويفهمون جيدا العربية وهم من الصحابة والتابعين •

أما أهل العراق مدرسة الرأى فيتوسعون فى القياس ويفضلونه على أحاديث الآحاد لأن مرددى تلك الأحاديث هناك منهم من ليسوا من العرب وفهمهم للعربية قابل أن ينقل المعنى خاطئا .

ظهر أبو حنيفة فى العراق داخل مدرسة الرأى فأحدث فيها توازنا يحد من اكثارها فى استعمال العقل والبصيرة فى القياس على أحكام القرآن فنظر الى أحاديث قوية ، رغم أنها غير متواترة فى طريقة نقلها ، وسماها الأحاديث «المشهورة» عن الرسول ودفع علماء المدرسة الى الأخذ بها على حساب القياس العقلى .

ظهر مالك فى المدينة فأحدث فى مدرسة الحديث توازنا يحد من تطرفها فى اهمال القياس العقلى والمنطقى جريا وراء أحاديث آحاد ضعيفة «منقطعة» أو «مرسلة» أو «موقوفة»(١) فترك العمل بهذه الأحاديث فى سبيل اعمال الفطنة فى القياس على أحكام القرآن والسنة .

ويتوالى الزمان ويعرف المسلمون صورا من الاجتهاد مثل الاستحسان وتتبع الأعراف لاستخراج قواعد من خلالها وضبط هذه القواعد على ضوء القرآن والسنة بهدف ضبط تصرفات المجتمع ، وبعد ذلك فهموا قواعد ضبط العمل القضائى والتشريعى مثل « الاستصحاب » .

ويجىء الامام الشافعى فينظر فى عصره للعمل الفقهى وأساليب الاجتهاد وصوره ليكتب تلك الأساليب ويصيغها ويسردها بمنطقه ، وسنقوم بعرضها بالتفصيل بعد ذلك فى أسلوب جديد وصياغة وتقسيم ييسر على القارىء فهمها . وقد نضيف اليها الجديد من الايضاحات والأصول .

---

(١) كلها أنواع من الأحاديث الضعيفة التى تكون فيها سلسلة السند (الراوين) منقطعة سواء من أولها أو من منتصفها أو من آخرها .

راجع فى نشأة المدارس الفقهية بالتفصيل ، على حسن عبد القادر ، نظرة عامة فى تاريخ الفقه الاسلامى ، القاهرة ١٩٥٦ ص١٣٧ وما بعدها .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الخلاصـــة :

ان الشريعة الاسلامية يقوم على رأسها القرآن والسنة ثم يأتى معهما الاجتهاد ، أما المذاهب الفقهية القديمة التى نتمسك بما جاء فيها من فتاوى لحل المشاكل فهى قوانين محلية كل منها كان مرتبطا بزمانه القديم وبمكانه الذى يعيش فيه[1] • أى هى اجتهادات الأولين •

ان الاجتهاد الذى هو التصرف العملى فى حياة المجتمع هو الذى يولد باستمرار قانونا محليا لكل بلد يرتبط بظروفه ويراعى مناخه ، ويتغير القانون المحلى بتغـير الزمان ، وطريقة تغييره تكون باتباع أصـول الاجتهاد ، فالاجتهاد يكون مستمرا وهجر القديم الى الجديد يكون تدريجيا باستمرار النشاط الاجتهادى • وبذلك يكون لكل بلد بفضـل الاجتهاد القانون المناسب له ولظروفه وأعرافه • ومن الطبيعى أن يكون بين القوانين المحلية اختلافات فى أمور معينة قد تصل الى حد التضاد فى بعض الأحـكام اذا ما قمنا بالمقارنة الأفقية بينها • أما بالمقـارنة العمودية مع رأس الشريعة (القرآن والسنة) نجد أن كل من هذه القوانين المحلية (بفضل الاجتهـاد المبنى على الأسس التى وضعها الرسول) غير مخالف للدستور أو الرأس المتمثلة فى القرآن والسنة والفهم السليم لنصوصها •

حدث قديما أن بعض المذاهب رفضت الأخذ بالاستحسان ، فى نفس الوقت الذى أخذت به مذاهب أخرى وتوسعت فيه ، ذلك لظروف المجتمعات وأعرافها المختلفة التى يسود فيها هذا المذهب أو ذاك • كان هذا ليس لاختلاف الفقهاء فى فهم الشريعة وانما تأكيدا لأنهم كلهم فى الأقاليم المختلفة كانوا يفهمون الشريعة الاسلامية جيدا ، ومثلت لك ذلك

---

(١) أنظر فى هذا المعنى على حسب الله أصول التشريع الاسلامى ، القاهرة ١٩٨٥ ص٩٧ وابن القيم ، « اعلام الموقعين » اختلاف الفتوى باختلاف الأزمنة والأمكنة جزء ٣ ص٢٧ . انظر كذلك صوفى أبو طالب تحت فصـل النشأة الاستقلالية للشريعة الاسلامية فى كتابه تطبيق الشريعة الاسلامية فى البلاد العربية — الطبعة الأولى ص٩٢ وما بعدها .

بأن المكان المعتدل يدفعك الى الحرص على وجود بلكونات فى منزلك أما المكان البارد طوال العام يجعلك ترى عدم لزوم البلكونات فى المنزل كل ذلك لا ينافى أن أسس البناء واحدة •

ان أردنا أن يكون لشريعة الاسلام مكانها اليوم فلابد أن نتخطى الفقه القديم ونحيي مادة أصـــول الفقه ، ونتبع خطواتها ، ونقوم نحن باجتهاد مستقل فى سبيل فهمها وتنظيمها على ضوء القرآن والسنة، ثم يتبع كل مجتمع على حدة ، وبامكانياته وظروفه « خطوات هذا العلم (الأساس والأعمـدة والقواعد •••) وفهمه ، ويجتهد العلمـــاء فى تخصصاتهم المختلفة القضائية والتشريعية والفقهية والاجتماعية ••• الخ باتباع خطوات أصول الفقه لينتجوا القوانين المناسبة لمجتمعاتهم •

أما الوضع الذى يدفع فقهاء اليـــوم الى البحث فى أحـــكام أحد المذاهب القديمة والاستعارة منها دون اجتهاد هو أمر غير مقبول لأن تلك الأحكام كانت لها ظروفها مناخها ، وقد يكون الحل الذى ننقله من الفقه القديم له عواقب سيئة حتى ولو بدا لنا يسيرا فى ظاهره لأننا بذلك نأخذ من زمان ومكان مختلف عن زماننا ومكاننا ، والقرآن والسنة وضعا مبادىء الاسلام لكل الناس فى كل زمان ومكان • ان ما ندعو إليه هو هجر التقليد « وعدم ترديد الأحكام الاجتهادية القديمة ترديد الحافظ بغير وعى وبغير فهم ليجيبك أن موقف الشريعة الاسلامية هى هذا الحكم أو ذاك •

لو فعلنا هذا واجتهدنا من جديد على أصول سليمة لأكملنا ديننا ، ولتعايشنا مع العالم كله بالأمن والطمأنينة والسلام •

أن الاسلام اعتناق فردى لعقيدة التوحيد وحدوده هى الشهادتين (لا اله الا الله محمد رسول الله) ، واقام الصلاة ، وايتاء الزكاة ، وتجنب المعاصى (الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر) وتجنب الكبائر (الابتعاد عن الاضرار بالآخرين وعن الجرائم الضارة بالمجتمع ضررا بالغا مثل الزنا والسرقة والقتل والقذف ••• الخ) وصيام رمضان وحج البيت لمن استطاع اليه سبيلا •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أما الشريعة الاسلامية من حيث وجهتها كقانون فهى طريق الى تنظيم أمور عدد كبير من المسلمين على الاقليم الذى يحكمونه فى سبيل أن يعيش كل فرد على ذلك الاقليم فى سعة من الحرية (سواء كان مسلما أم غير مسلم يعيش على نفس الاقليم) لا يضر بالآخرين ولا يكون مضارا منهم وتنظيم أمور ذلك المجتمع يكون بطريقة الاجتهاد (المستمر) على ضوء القرآن والسنة الصحيحة .

ان القرآن محفوظ فى كتاب الله ، وان الاسلام يحيى فى عقيدة كل مسلم ، أما الشريعة الاسلامية التى تحكم مجتمع المسلمين فهى معطلة لتعطل الاجتهاد فاذا ما حيا الاجتهاد ، كاجتهاد مستقل عن الاجتهادات القديمة ، وخاص بيومنا الحاضر ظهرت لنا الشريعة الاسلامية بمحاسنها وصارت للمجتمع المسلم ذاتيته المحمودة التى تلقى اعجاب العالم وتجعله يقبل على التعاون الصادق مع المسلمين .

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « فى اختلاف أمتى رحمة » .

ونظرية الاختلاف المكانى يجب أن تؤخذ فى الاعتبار وكذلك نظرية تطور القوانين والحلول فى ظل القرآن مع تطور الزمان يجب ألا تغفل .

لقد كانت الدولة الاسلامية متماسكة طالما كانت تأخذ فى الاعتبار النظريتين . لكل اقليم ظروفه وكذلك لكل زمن ظروفه . لذلك لم تقدم الدولة الاسلامية طيلة عهدها على اصدار مذهب رسمى واحد فى صورة قانون ، وما فعل ذلك الا العثمانيين حين أعجبهم فقه أبى حنيفة فجعلوه قانونا رسميا للبلاد وأصدروه فى مجلة الأحكام العدلية ، ورغم أن هذا الفقه كان يبدو سهلا وسمحا ، الا أن خرق النظرية الاسلامية التى تأخذ فى الاعتبار ظروف ومناخ كل اقليم وتسمح بتغاير القوانين بين الأقاليم ، أدى الى ضعف الدولة العثمانية فصار القانون عرضة للخروج عليه لأنه لا يحترم اختلاف المكان ولا اختلاف الزمان فقد مر على فقه أبى حنيفة رضى الله عنه زمن طويل وانتقل الى غير مكانه .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)



Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الموضـــوع الثـــانى
حـــدود الاجتهـــاد وماهيتـــه
من الوجهة الدراسية النظرية
فى ضـــوء المصادر الاسلامية

مقدمة عن مصادر الشريعة الاسلامية :

ان الشريعة الاسلامية هى شريعة مرنة تلائم اختـــلاف الزمان والمكان ، وتفصيل ذلك أنها تشتمل على مبادىء ثابتة وأخرى متغيرة . فالمبادىء الثابتة تقوم وتبقى فى المجتمع الاسلامى على اختلاف أوطانه واختلاف أجياله وهى مبادىء وقواعد أشبه بما يسميه فقهاء القـــانون الوضعى بالمبادىء والقواعد الدستورية ، فاذا استعرنا ذلك المصطلح ونظرنا الى طبيعته ، لوجدنا أن الكثير من المبادىء الدستورية ، عند فقهـــاء القانون الوضعى ، هى مبادىء عامة وعريضة لا تشتمل على تفصيلات دقيقة ، هذه التفصيلات تحتاج بدورها تدخلا جديدا من المشرع العادى لتنظيم قوانين ولوائح تفصيلية تضمن حسن تطبيق تلك المبادىء الدستورية العامة السامية ، وهذه القوانين العادية التى تخدم مبادىء الدستور تكون قابلة للتغيير والتعديل للاتيان بالجديد الذى يضمن حسن تطبيق المبدأ الدستورى ، مع بقاء ذلك المبدأ دون تعديل أو تغيير . ويظل الدستور زمنا طويلا باقيا ثابتا ولا تبقى القوانين واللوائح التفصيلية ثابتة فهى تتحرك فى خلال الزمان الطويل وتتبدل بحيث يمكن أن يشهد المبدأ الدستورى فى حياته عدة قوانين تتابعت فى الاصدار ألغى بعضها بعضا وجدد بعضها بعضا فى سبيل الابقاء على حياة المبدأ .

ويحدث أيضا فى عصرنا الحاضر وكذلك فى العصر القديم أن تقوم

دولة مركبة من حيث نظامها القانونى ، كتلك التى نسميها اليوم دوله فيدرالية ويكون لها قانونا مركزيا أو دستورا مركزيا ، قواعده ملزمة لجميع الأقاليم ولكل اقليم قانونه المستقل الذى يوضع لذلك الاقليم ويكون مثالا مكملا لمبادىء القانون المركزى فى العاصمة • ان القانون الاقليمى يختلف من اقليم الى اقليم لتباين ظروف كل اقليم وتغايره•

ان سمة الانسان فى تصرفه أن يرتقى الى التقدم بالتجارب العملية ويلاحظ فى كل مرة خطأه وصوابه ويسعى الى اصلاح الأخطاء وتلافى آثارها •

ان الفكر الانسانى الوضعى ارتقى الى فكرة الدستور أو القانون المركزى واللامركزى فى الدولة الفيدرالية فى القرن العشرين •

أما شريعة الله فقد أجابت الانسان متطلباته فى فهم حياته وطرق الحكم المناسبة منذ أن نزل القرآن والسنة ، فالقرآن كتاب الله مثـال للدستور وهو أيضا مثال لقانون مركزى للمسلمين يسمح بأن يكون لكل اقليم قانونه المستقل الذى يربط مبادىء القرآن والسنة بظروف ذلك الاقليم ، وتكون قوانين الأقاليم مختلفة فى التفصيلات مع كونها جميعها غير مناقضة لمبادىء وقواعد القرآن والسنة وهذا ما حدث قديما حين كان الفقه هو القانون الاقليمى •

أما تطور القانون فى الزمان تحت ظل الدستور فقد كان مثالا اتبعه المسلمون فى الماضى فالفقه الحنفى والمالكى والشافعى والحنبلى صار مدارس تعلم التلاميذ ليصبحوا بدورهم فقهاء ويقوموا بالتطوير اللازم لمجتمعاتهم • وظل الفقه يسير بانتظام جنبا الى جنب مع ظروف عصره، يتعدل بتغير ظروف الزمان دون أن يخالف مبادىء القـرآن والسنة وروحهما •

الخلاصة أن فكر القرن العشرين الوضعى قد تفهم وضعا سليما كان الله سبحانه وتعالى فارضه ومنيره للانسان منذ أكثر من ألف عام •

فالقرآن والسنة كانا يقومان بوظيفتى الدستور والقانون المركزى فى الدولة المركبة معا •

ان مهمة العمل على مراعاة ظروف الزمان والمكان كما قلنا تجعل من الطبيعى أن يكون لكل مكان الحلول التى تناسب ظروفه ولا تخالف القرآن والسنة ، وكذلك الحال فى الزمان • ويبقى حد أدنى من القواعد مشترك لا يتغير بتغير الزمان أو المكان — هذه القواعد هى التى لهـا قدسية وهى التى جاءتنا بطريقة النقل مثل العبادات والأمور المتعلقة بالعقيدة وأمور قانونية أخرى •

ولكى يقوم المجتهد بدوره الفقهى فى المسائل العملية ، أو الأمور التى تعرض عليه ، لابد وأن يتبع أصولا معينة هذه الأصول تدرس اليوم تحت مادة أصول الفقه •

ان مادة أصول الفقه لها تاريخ قديم فيقال ، ان أول من وضع قواعد وعلم أصول الفقه هو الامام الشافعى فى كتابه الرسالة ولكن الحق كما ذكرناه سابقا أن أول من أرسى أصول الفقه الاسلامى هو الرسول صلى الله عليه وسلم فى حديثه لمعاذ وحديث آخر مع على بن أبى طالب رضى الله عنهم جميعا ، ولا يهمنا فى هذا الأمر أكثر من أن نوضح أن هذه المادة تدرس اليوم على الطلاب ولكن بلغة ومصطلحات صعبة وقديمة تجعلها عرضة للنسيان وقد صارت بذلك مشلولة تماما •

قد يخدع القارىء المطلع على مادة أصـول الفقه ويعتقد أنه يفهمها ولا ينساها ، ولكن واقع الأمر أنه ينساها بسهولة • فقد سألت طلاب السنة الرابعة « بكلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر بالقاهرة » عن تعريف «الاستصحاب» كدليل من الأدلة الشرعية ، ففوجئت بأن واحدا منهم فقط يرفع يده ، ثم قام وعرف الاستصحاب بتعريف خاطىء بالمرة ، لقد كان يحاول تسميع التعريف باللغة والمصطلحات التى حفظه بها ، ولكنه أجاب عن شىء آخر غير الاستصحاب • ثم التقط أحد الطلاب

بسمعه كلمة من هذه المصطلحات فاعتقد أنه تذكر الاستصحاب فرفع يده ، فزاد « الطينة بلة » كما يقول المثل .

هنـا وجهت لومى لحوالى ربعمـائة طالب كيف لا يعـرفون الاستصحاب وهم يمتحنون فى مادة أصول الفقه فى الكلية كل عام ، فكانت حجة الطلاب أن المقرر الدراسى كبير ومضاعف عن مقرر نظرائهم فى كليات الحقوق بالجامعات الأخرى . لقد أوضحت للطلاب أن حجتهم هذه واهية ، فسألتهم هل منكم من يعرف قاعدة « سريان القانون من حيث الزمان » فرفع الجميع يده فقلت : ان هذه القاعدة قد درستموها مرة واحدة فى العمـر فى السنة الأولى من الكليـة فى مادة « المدخل للقانون » ولا تنسوها ، بينما القاعدة نفسها تدرسونها فى مادة « أصول الفقه » كل عام فى الكلية وتنسوها ، فاذا كان السبب هو ضخامة المقررات لكان الأولى أن تنسوا قاعدة سريان القانون من حيث الزمان قبل نسيان الاستصحاب .

سألونى ما السبب فى نظرك ؟ فأجبتهم السبب هو نحن الأساتذة ، اننا ندرس لكم المادة بلغة قديمة لا تستعملوها فى حياتكم اليومية ، وبالطبع تكون عرضة للنسيان . فلو قلت لك «قارورة» لسألتنى عن معناها فأقول لك زجاجة ، ثم تدخل الامتحان وتجيب وتنجح ، ثم تمكث عاما دون أن تستعمل تلك الكلمة ، ثم يقرب الامتحان فتذاكر وتحفظ فى ذاكرتك مرة ثانية أن قارورة هى زجاجة وتدخل الامتحان وتنجـح وهكذا ، فاذا فاجأتك بسؤال بعد تخرجك بفترة ما معنى «قارورة» ؟ تجهد ذاكرتك اجهادا شديدا وقد تتذكرها أو لا تتذكرها .

ان قاعدة سريان القانون من حيث الزمان التعبير عنها لا يحتاج الى اجهاد الذاكرة فالعنوان هو الذى يستدعى المعنى ، فيجعلك تردد فورا أن معناها هو أن القانون يسرى على الوقائع بأثر فورى وليس له أثر رجعى على الماضى ويستمر فى تطبيقه الى أن يلغـى أو أن ينسخ بالتعديل أو بحلول قانون آخر محله .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

نفس الأمر هو معنى الاستصحاب أن القاعدة الشرعية أو الأحكام القضائية أو الحقوق أو الالتزامات فى العقود تسرى بأثر فورى (وليس لها أثر رجعى) ، الى أن تلغى بحلول قاعدة أخرى محلها ، بأمر الله اذا كانت فى القرآن ، أو بمجرد صدور الحكم من القاضى ، أو بمجرد توقيع عقد من العقود ، ويظل أثر القاعدة أو الحكم أو العقد موجودا فى التطبيق الى أن ينتهى العمل به اما بالنسخ أو الالغاء أو الابطال ... الخ . وكذلك الحكم الاجتهادى اذا صار قانونا يظل مطبقا حتى يصدر حكما اجتهاديا غيره ويأخذ شكل قانون جديد فيلغى الأول .

المطلوب من أساتذة الشريعة فى مختلف الجامعات العربية سواء فى كليات الشريعة أو كليات الحقوق ، سواء فى مصر أو فى المغرب أو فى السعودية أو فى الأمارات ... الخ ، أن يضبطوا تدريس مادة أصول الفقه ، وهى أخطر مادة من مواد الشريعة الاسلامية ، لتكون بأسلوب سهل ، وبمصطلحات ميسورة ، وبتنظيم يتمشى مع منطق العقل الحاضر .

لا يكفى التسهيل فى شرح المصطلحات ، وانما يجب تغيير المصطلحات القديمة وجعل الأولوية فى تناول المادة للمصطلحات المتعارف عليها اليوم .

وكذلك أسلوب التقسيم والتبويب وخطة البحث ، يجب أن يكون بصورة تجعل هيكل المادة من السهل الالمام به فى الذاكرة بصورة مسلسلة منطقية تجعله يثبت فى العقل ولا يخرج منه .

ان هذه المادة هى بحق أساس الاجتهاد وأساس الجانب العلمى والعملى والتطبيقى والفهمى للشريعة الاسلامية ، وهى أيضا أســـاس تطور الأحكام والفكر فى ظل الشريعة ، وكذلك هى الأساس الذى يبين لنا دور رجل القانون فى مسؤولياته فى وضع القوانين لمجتمعه وتطويرها سدا لمصالح المجتمع (المصالح المرسلة) . يجب أن تقوم كليات الشريعة وكليات الحقوق بتدريب الطلاب على الاجتهاد وفقا لقواعد أصول الفقه ، وعمل قاعات بحوث لهذه المادة ، والزام الطلاب بأن يجــروا أبحاثا

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

اجتهادية حول الأحكام الشرعية والقانونية ، وبذلك يمكن للفكر الاسلامى أن يتطور الى الأفضل بعيدا عن التقليد والجمود •

سوف نقــوم بمحاولة لتبسيط عرض جانب من هذه المادة وهو المصادر ، وفى خلال عرضنا للمصادر نبين بالشرح حدود الاجتهاد فى اطار كل مصدر •

لقد عرض لنا الفقه القديم الأدلة الشرعية ، فى مادة أصول الفقه وهى : القرآن ثم السنة ثم الاجماع ثم القياس والعرف والاستصحاب والاستحسان والمصلحة المرسلة وقول صحابى وشرع من قبلنا •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

القسم الأول

المصـــادر النظـــرية المقدســـة

لقد أفردنا قسما خاصا للمصادر النظرية المقدسة أى التى تثبت لها الصفة الدائمة وينسب وضعها الى الله سبحانه وتعالى ، ووصلتنا عن طريق الوحى مثل القرآن والسنة القوية أو ينسب وضعها الى اجماع الصحابة لأن اجماع الصحابة، دون أن يشذ منهم أحد، وبقاءهم على الرأى الواحد بالنسبة للحكم المجمع عليه حتى انقراضهم، دليل أكيد على أن ديمومة الاصرار على الحكم بالاجماع، تتم عن دقة فهم واستنتاج موقف الشريعة الاسلامية بالنسبة للمسألة المطروحة. ولكن قدسية الاجماع ليست من نفس مرتبة قدسية القرآن والسنة ، وكذلك قدسيته لا تكون مصادرة على فكر واجتهاد الأجيال اللاحقة فالحكم الناتج عن الاجماع يمكن تغييره بطريق الاجماع أيضا من علماء الأجيال اللاحقة ، والحكم الناتج عن الاجماع لا ينفصل عن سنده ، وقوة احترامه والزامه تعتمد على سنده وسببه . اذن فالمصادر المقدسة ثلاثة القـــرآن والسنة والاجمـــاع ، وسنقوم بتخصيص فصل مستقل لكل منها :

الفصل الأول : القرآن .

الفصل الثانى : السنة .

الفصل الثالث : الاجماع .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الأول

القـــــرآن

المبحث الأول

الكتـــاب ونصوصـــه

أولا : التعـريف :

هو نص الكتاب الذى أوحى الى النبى محمد عليه الصلاة والسلام بطريق الوحى جبريل عليه السلام • نزلت النصوص تدريجيا من حيث الزمن ابتداء من « اقرأ باسم ربك الذى خلق ، خلق الانسان من علق ، اقرأ وربك الأكرم الذى علم بالقلم علم الانسان ما لم يعلم ••• » وانتهت بآخر سورة أوحيت الى النبى محمد صلى الله عليه وسلم قبل موته • وكانت تتنزل هذه النصوص مرتبطة بمناسبات معينـــة ، فمن النصوص ما يكون أثره محدودا بمناسبة نزوله ، ومن النصوص ما يتعدى أثره ليشمل ما يلى من أحداث مماثلة لمناسبة النزول • ثم نزل الوحى على محمد صلى الله عليه وسلم فى العام الأخير من حياته ليرتب القرآن بترتيب السور كما هو موجود بين أيدينا الآن ابتداء من سورة الفاتحة حتى سورة قل أعوذ برب الناس ، وذلك لكى يكون القرآن مخاطبـــا للأجيال المقبلة وللأمم والمجتمعات التى لم تشهد أحـــداث النزول • ونصوص القرآن منقولة بالتواتر فهى ثابتة الى الله بالقطع واليقـــين لفظا ومعنى •

نبذة تاريخية مختصرة عن المصحف :

بعد ترتيب القرآن بواسطة الوحى جبريل بترتيب الســـور من الفاتحة حتى الناس مات الرسول صلى الله عليه وسلم وتولى خلافته

أبو بكر رضى الله عنه وشهدت حياة أبى بكر حروب الردة التى كانت عبارة عن ثورة المنافقين الذين كانوا مقنعين برداء الاسلام ومنتظرين الفرصة المناسبة لهدم الدعوة الاسلامية فادعى بعض زعماء ثورة الارتداد أن الوحى ينزل عليهم ، ودعوا الناس الى الكفر بالاسلام والامتناع عن أداء واجباتهم مثل دفع الزكاة •

حاربهم أبو بكر بعد مشورة بقية الصحابة وفى حرب واحدة موقعة «اليمامة» مات فيها من صفوف أبى بكر عدد ضخم من المسلمين من بينهم عدد كبير من حفظة القرآن •

كان القرآن وقتها مكتوبا عند بعض الحفظة مثل زيد بن ثابت وأبى بن كعب وعبد الله بن مسعود وغيرهم • وكانت الكتابة وقتها على رقاع الجلد والأكتاف العظمية للذبائح أكثر مما تكون على الورق • وكانت هذه النصوص القرآنية عند الحفظة (الذين كتبوها باملاء الرسول) كتبة الوحى مرتبة بالترتيب الأخير حسب السور ولكنها لم تكن مجموعة بين دفتى كتاب •

تنبه عمر بن الخطاب الى خطر موت حفظة القرآن الذين يحفظونه عن ظهر قلب ، وكذلك تنبه الى خطر تفرق هذه الكتابات المقدسة على الرقاع والأكتاف وسعف النخيل لقيمتها الكبيرة فى نفوس الناس فمن الممكن أن تكون محلا للتقسيم بين الورثة اذا ما مات جامعها • وكانت الحرب لازالت دائرة بين المسلمين والمرتدين ، فأشار عمر على أبى بكر أن تكتب هذه الكتابات ، كل على حدة ، على الورق وتجمع كل منها كنسخة مستقلة (تنسب الى حافظها وجامعها) بين دفتى كتاب «مصحف» وكلمة مصحف لغة تعنى جامع الصحف •

بعد المشورة وافق أبو بكر وبقية الصحابة فجمعوها على الوجه السابق وبذلك أصبح قرآن المسلمين قرآنا واحدا مجموعا فى مصاحف متعددة • ولم يكن بين تلك المصاحف خلافات جوهرية ، لا فى التقسيم ولا فى النصوص فى الجملة ، ولكن كانت هناك بعض الكلمات فى بعض النصوص من بعض هذه النسخ تنقص وهى موجودة فى الباقى الغالب ،

وقد يرجع النقص الى سهو وغفلة فى التحرير • وهناك بعض النصوص فى بعض النسخ ما تزيد فيها بعض كلمات وتكون ناقصة فى الباقى الغالب من المصاحف ، وقد يرجع ذلك الى أن بعض الكتبة قد يزيدون بعض الكلمات التوضيحية لتفسير النص فيكتبونها مع النص بحيث لا يستطيع القارىء التمييز بين النص كما أنزل والتفسير • كان هذا النقص وهذه الزيادات شىء طفيف لا يؤثر فى اتحاد معانى النصوص بين النسخ المختلفة للقرآن • الا فى مواضع نادرة جدا • وكانت أيضا هناك بعض الكلمات التى كتبت فى بعض النسخ مختلفة فى الشكل عن الكلمات الموجودة فى بقية المصاحف ، وكانت اما نتيجة السمع الخاطىء حين كان يتلقى كاتبها الاملاء من الرسول ، أو نتيجة أنه كتبها بعد فترة من حفظها فاستعاض الكاتب بكلمة أخرى مرادفة تعطى نفس المعنى المحفوظ فى صدره •

كل ذلك لم يصل الى حد الخلاف فى مضمون المصاحف الموجودة فى الملكية العامة للمسلمين الذين كانوا كلهم عرب وقتها •

بعد اتمام هذا العمل بواسطة زيد بن ثابت صار للمسلمين عدة مصاحف على الوجه السابق وكانت كلها موجودة فى منزل السيدة «حفصة بنت عمر » • ولم تكن المصاحف منتشرة بين يد المسلمين وانما كانوا يتعلمون القرآن من القراء بالحفظ الشفاهى •

استغرقت خلافة أبى بكر عامين بعد وفاة الرسول ثم تولى عمر ابن الخطاب الذى استمرت خلافته قرابة عشر سنوات ثم تولى بعده عثمان بن عفان رضى الله عنهم جميعا •

فى عهد عثمان بن عفان كانت الدولة الاسلامية اتسعت ودخل الاسلام مسلمون كثيرون « أمم ، من غير العرب فكانوا يقبلون على تعلم العربية ليستطيعوا أن يقوموا بواجب الصلاة (بصورتها المثالية) التى يفرضها عليهم دينهم الذى اعتنقوه بكامل الحرية • تعلم اللغة العربية الكثير من الفرس وأهل مصر والشام وشمال أفريقيا • وكان القرآن فى بداية أمر دخول غير المسلمين الاسلام منذ أوائل عهد عمر

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ابن الخطاب يتناقل حفظه بالمشافهة ، ثم كتب المسلمون بعدها المصاحف باللغة العربية عن طريق حفظهم وليس عن طريق النقل والنسخ من المصاحف التى كانت موجودة عنـــد « حفصة بنت عمر » كملكية عامة للمسلمين • فظهر فى عهد عثمان مصاحف بها خلافات فى عدد أكبر من النصوص واتسعت الخلافات الحفظية فى الأقاليم المحلية • هذه الخلافات لم تكن أيضا حتى هذا الوقت تصل الى حد القول بأن هناك اختلافات جوهرية بين المصاحف الكثيرة ، ولكن ظهرت بناء عليها ظاهرة « القراءة الأحسن » فكان المسلمون فى بعض بلاد الشام يقولون قراءتنا أحسن وأفضل من أهل «حمص» لأننـــا حفظنا عن قارىء عربى كان يعلمنا القرآن كما حفظه هو عن بن عباس وفى اقليم آخر يقولون نحن حفظنا نقلا عن ابن مسعود ، فقراءتنا أفضل • ظهرت هذه الظاهرة فى الشام ، ولاحظها (قبل أن تتفاقم وتصل الى حد تكفير المسلمين بعضهم بعضا) « الحذيفة بن اليمان » وهو أحد الصحابة ، فأسرع الى عثمان بن عفان الحاكم الأعلى للمسلمين وقال له « أدرك الأمة قبل أن يختلفوا اختلاف اليهود والنصارى » أى قبل أن يصل الخلاف بينهم الى حد التشيع العقائدى • أشار عثمان على بقية الصحابة وكلفوا « زيد بن ثابت » وآخرين بأن يضبطوا المصاحف • أرسل الخليفة عثمان بن عفان الى « حفصه » وحضرت المصـــاحف التى هى ملك للأمـــة ، وقام زيد ابن ثابت ومعاونيـــه بانتخـــاب الأغلب من النصـــوص المتسقة مـــع بعضها ، فاذا تعادل عدد النصوص التى بين بعضـــها مغايرة ، كانوا يحضرون الحفظة كمعيار للتغليب بين الزيادة أو النقص ••• الخ • عمل كبير قاموا به لاخراج « المصحف الامام » أى المنتقى وفقا للنص الغالب بين هذه المصاحف ، هذا المصحف الامام الذى هو موجود بين أيدينا الآن سمى « مصحف عثمان » أو « المصحف العثمانى » لأنه تم اخراجه فى عهد الخليفة عثمان بن عفان •

بعد اتمام هذا العمل أرسل عثمان للحصول على المصاحف التى بين أيدى الناس فى الأقاليم ، وجمع الناس علنا على الملأ وبحضور جميـــع

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الصحابة المعاونين له ، مثل على بن أبى طالب وكذلك جميع الصحابة الذين قاموا بهذا العمل والذين كانت هناك مصاحف مكتوبة « فى عهد أبى بكر » منسوبة اليهم • جمع كل هؤلاء وكل المصاحف وحرقها وما أبقى من المصاحف سوى المصحف الامام •

أمر عثمان بن عفان بعد ذلك بنسخ عدد من النسخ من المصحف الامام لارسالها الى الأقاليم ، ليقوم الشيوخ بتحفيظ القرآن وفقا للمصحف الامام ، علما بأن كثيرا من المسلمين كانوا من غير العرب ، شعوب كبيرة غالبة فى عددها على شعب الجزيرة العربية •

وفى عهد خلافة على بن أبى طالب كرم الله وجهه أو فى بداية العهد الأموى » ظهرت ظاهرة أخرى هى الخطأ فى النطق والقراءة الشفاهية للقرآن • فرغم أن المصحف القرآنى واحد بين أيدى الناس جميعا ، الا أن كلماته لم تكن معجمة ولا منقطة ، فالعرب كانوا يضبطون القراءة بغير تنقيط أو اعجام لأنها لغتهم ، فهم كانوا يعرفون التنقيط والاعجام لكنهم لم يكونوا فى حاجة اليه وكانت عادتهم أن يكتبوا بدونه • أما غير العرب الذين تعلموا اللغة العربية فكانوا يخطأون فى قراءة المصحف العثمانى الامام فحرف الراء «ر» يختلط لديهم مع الزين «ز» والدال « د » مع الذال «ذ» والطه «ط» مع الظه «ظ» والباء «ب» مع التاء «ت» ••• الخ وكذلك رفع المفعول به يغير معناه ويقلبه الى فاعل اذا أخطأ القارىء فقرأ المفعول به مضموما بسبب عدم وجود الاعجام وهو تشكيل الكلمات •

انتشرت هذه الظاهرة ، القراءة الخاطئة » بسبب انتشار اللغة العربية بين غير المسلمين فكانوا كثيرا ما يقرأون القرآن دون أن يكون معهم شيخ يعلمهم • أما الذين يقرأون على شيخ يعلمهم فى المدارس فلا تقع منهم مثل تلك الأخطاء فى القراءة • والقرآن حفظه ليس حكرا على المدارس وانما يجب على كل مسلم قراءته سواء فى مدرسة أو من تلقاء نفسه طالما كان قادرا على ذلك •

قام بعد ذلك المسلمون العرب بوضع النقاط على حروف الكلمات وكذلك قاموا باعجامها أى وضع علامات الرفع والنصب والجر والجزم والتشديد على تلك الحروف ، وصار بعد ذلك المصحف تاما كما هو بين أيدينا الآن وتوحدت القراءات • وقيل أن المصحف العثمانى تم تنقيطه واعجامه فى عهد خلافة على بن أبى طالب وقيل أن ذلك العمل تم بعد خلافة معاوية(١) وبذلك تحققت الآية التى فى كتاب الله الكريم « انا نحن نزلنا الذكر وانا له لحافظون » فليس معنى أن الله أخذ على نفسه حفظا القرآن ، أن يرفع الانسان يده عن ملاحظة وتقييم ما يحيط القرآن من ظروف ، فقد يريد الله أن يحقق أمرا فيفعله بمعجزة منه بعيدا عن تدخل الانسان ، وكذلك قد يريد تحقيق أمر آخر فيحققه بواسطة الانسان وجهده واجتهاده • وفى حفظ القرآن • ومن النبذة التاريخية السابقة ، نرى أن أمر الله فى هذا تحقق باجتهاد البشر كأسباب فى وضع الأمر موضع التنفيذ • أما عن بقاء القرآن الى يومنا هذا دون تحريف فى « مصحف عثمان » فهو معجزة من الله عز وجل وللناس أيضا جهد فى ذلك وهو مراقبة ما يستجد من أعمال الطبع والنشر •

ثانيا : حجية نصوص القرآن وحدود الاجتهاد فيها :

١ — حجية الثبوت أو الصفة الالهية :

جميع نصوص القرآن مقدسة ومنسوبة الى الله الواحد الأحد ، ومنقولة الينا بالتواتر عن طريق النقل الجماهيرى المتواصل منذ الوحى وحتى اليوم • وكذلك المصاحف تناقلت ، بالنسخ اليدوى ، من جيل الى جيل فى جموع كبيرة حتى دخلت الطباعة بلاد المسلمين فصار المصحف يطبع وينسخ تحت مراقبة المسلمين ، بملايين النسخ ولم يلحق ما يخرج للناس من مطبوعات أية تحريف ، وبناء على ذلك ليس للمجتهد أن ينظر ويجتهد فى نسبة النصوص الى الله سبحانه وتعالى • وان كان الاجتهاد

---

(١) انظر تاريخ القرآن لعبد الصبور شاهين — القاهرة ١٩٨٩ — مرجع سهل فهمه على القارىء فى هذا العصر .

قد يتجه الى بعض النصوص حول نسخها من عدمه ، أى حول وجوب العمل بها أو تعطيلها •

٢ ـ حجية معانى نصوص القرآن :

(أ) نصوص تحتمل التأويل بالاجتهاد فى فهمها :

هذه النصوص ذات ألفاظ واضحة فى الدلالة على معان معينة ورغم ذلك تحتمل التأويل ، وذلك مثل الأنواع الآتية للألفاظ التى صنفها علماء الأصول القدامى :

* **النص :** لفظ يدل على المعنى المتبادر منه دون حاجة الى قرينة وهذا المعنى هو فعلا الذى قصده الشارع من سياق النص أو الكـــلام ويحتمل التأويل •

* **الظاهر :** لفظ يدل بذاته على معنى متبادر منه ولكن ليس هذا هو المعنى الذى قصده الشارع ، فقصد الشارع يؤول على وجه آخر بواسطة الاجتهاد والقرائن •

* **الخفى :** ألفاظ تدل على معناها دلالة ظاهرة ولكن انطباقها على جميع أفرادها يحتاج الى نظر وتأمل • مثل السارق ينطبق على كل من ارتكب جريمة سرقة ولكن هناك جرائم سرقة لا نسمى فيها السارق سارقا وأنما يسمى نشالا لأنه لا يأخذ المال خفية بتسلله داخل الحرز وانما يحصل عليه بمهارة يد ، لذلك سماه الناس باسم خاص يميزه عن السارق •

* **المشكل :** اللفظ الذى يدل على المراد منه ولكى نفهم المراد منه لابد من البحث عن قرينة فى نصوص أخرى • مثل «القرء» معناه الطهر ومعناه الحيض • وقد قصد به الشارع الحيض بدليل أخذناه من نصوص أخرى وأحاديث •

وقد يكون سبب الاشكال من مقابلة النصوص مثل « ما أصابك من

حسنة فمن الله وما أصابك من سيئة فمن نفسك » و « قل كل من عند الله » •

هذا نوع من النصوص يحتاج الى الاجتهاد فى فهم المعنى : فان السيئة فى المثال السابق تأتى من فعــل الانسان والخير يأتى من الله وبتوفيقه وكل من عند الله ، أى أن الله سبحانه وتعالى يعرض على الانسان أسباب الخير وأسباب الشر ، ويأمر الانسان بأن يتوكل على الله فى سعيه فى الدنيا « وعلى الله فليتوكل المتوكلون » ، فاذا ما توكل الانسان على الله بنيته وأخذ بالأسباب فأصاب خيرا فقد أصابه لأنه توكل على الله بنيته فوفقه الله لذلك الخير • أما اذا لم يتوكل على الله بنيته فأخذ بالأسباب فأصاب شرا فمن الانسان نفسه لأنه لم يتوكل على الله •

وان توكل على الله حق توكله فأصــاب ما يكره فانهــا المحنــة «الامتحان» ويجب عليه أن يصبر فى سبيل اجتياز المحنة وهنا اجمالا يكون هو الخير • أما اذا لم يتوكل على الله فأصاب خيرا ، فان الخير فى ذلك هو خير من حيث الظاهر فهو الدافع الى الغرور والتكالب على الحياة وهو شر لأن الانسان أصاب ما هو فى ظاهره خير دون أن يتوكل على الله ، فالله يمتحنه به ، فلو تذكر الله وحمده على ذلك الخير اجتاز المحنة ولو نسى الله فقد أصابه الغرور ويتمادى بذلك فى الضلال •

ومن ذلك يفهم معنى النص « قل كل من عند الله » •

* **المجمل** : هى ألفاظ تدل على معان لغوية ولكن المشرع استعملها كمصطلحات لمعان أخرى غير المعانى اللغوية مثل الصــلاة ، والصيام وأسماء النار مثل القارعة •

وبحسب المعنى الاجمالى للنص فقد يكون عاما أو مشتركا •

— **العــام** : هو النص الذى ورد به ألفاظ مطلقة تنطبق بحسب الظاهر على جميع أفرادها • ولكن فى انطباقها على بعض أفرادها اشكالا

يدعو الى الاجتهاد والتأمل لاستثناء بعض هذه الأفراد مثل السارق لفظ عام هل ينطبق على النشال ، وقد خصه الناس باسم معين لأنه يأخذ المال بمهارة مع وجود صاحب المال ويقظته •

— **المشترك** — يدل بحسب وضعه على عدة معان لا يستقيم القول بأن الشارع قصدها جميعها ولكنه قصد أحد هذه المعانى ولمعرفة قصد الشارع يجب الاجتهاد بالنظر والتأمل والتفكير والاستعانة بالقرائن •

(ب) نصوص لا تحتمل التأويل والاجتهاد :

مثل النصوص التى هى باعتبار ألفاظها مفسرة أو محكمة •

* **المحكم :** هو اللفظ الذى يدل بذاته على معناه المتبادر منه دون حاجة الى قرينة وهذا المعنى هو الذى قصده الشارع ولا يحتمل التأويل قطعا ويقينا •

* **المفسر :** لفظ يدل بذاته على معناه المتبادر منه دون حاجة الى قرينة وهذا المعنى هو الذى قصده الشارع ولا يحتمل التأويل (عـــدم احتماله للتأويل أقل درجة من المحكم) •

* **المتشابه :** هو الذى لا يدل على معنى نفهمه ولا توجد قرائن تجعلنا نصل الى تأويله مثل «كهيعص» ، « الر » ، « الم » ••• الخ ومن هذه النصوص التى تبدأ بها الآيات دليل على أن القرآن لم يؤلفه محمد صلى الله عليه وسلم لأن الشخص الذى يقول للناس كلاما معقول المعنى، لا يقبل أبدا أن يبدأ عرض كلامه ببعض كلمات لا يدرى هو معناها • وقد كان الناس يسألون الرسول عن معنى تلك الآيات المتشابهة فيجيب بأن الله هو أعلم بها وقد أمره بابلاغ الكلام بادءا بها ففعل كما أمره الله•

انقسم المفسرون الى قسمين بالنسبة للمتشابه :

قسم يرى أن الراسخين فى العلم من الممكن أن يعلموا بمقصود تلك الألفـــاظ •

قسم آخر يرى أن الانسان لن يعلم أبدا بتلك الآيات ومعانيها •

ثالثا : العمل بنصوص القرآن فى الزمان والمكان (الاجتهاد فى التطبيق):

أما من حيث تأثر تطبيق النصوص باختلاف الزمان والمكان فتنقسم نصوص القرآن الى :

١ — المطلق من حيث وجوب العمل به فى الزمان والمكان :

منها ما يجب العمل به أيا كان اختلاف الزمان والمكان مثل نصوص العبادات فى غالبيتها العظمى • وكذلك كثـــير من النصوص الخاصة بالمعاملات • ومنها ما يجب الايمان به مثل العقيدة والوحدانية •

٢ — النسبى مع الزمان أو المكان :

من النصوص ما كان بحسب أسباب النزول مرتبطا بوقت معين ، لا يمتد أثره الالزامى بعد هذا الزمن ، مثل الآيات المنسوخة كانت ملزمة للناس لوقت معين حتى جاءت آيات أخرى تلغى العمل بها بالإعفاء أو بتغيير الحكم (النسخ) ، وكان ذلك بسبب رفق الله سبحانه وتعالى المتمثل فى التدرج بالعباد نحو الالزام ، أو نحو الاعفاء أو التخفيف على الناس من عادات أو أعراف شديدة ، فكان يقرهم عليها الى زمن معين ثم بعد أن يكونوا قد قدم العهد باسلامهم يعفيهم منها • وهذا هو مفهوم النسخ فالنصوص المنسوخة لا يجب العمل بها فى واقع الحياة ، وانما تجوز العبادة والصلاة بقراءتها •

وهناك آيات ونصوص يستطيع المجتهد بالرجوع الى أسباب النزول أن يعلم بأنها كانت تخاطب المجتمع العربى فى مكانه وزمانه القـــديم بحيث يمكن للمجتمع غير العربى أو للمجتمع العربى الحديث أن يحترم مضمون ومعنى وهدف هذه النصوص ، ولا حرج عليه اذا ما اتبع شكلا آخرا فى أسلوب تحقيق تلك المعانى أو الأهداف بغير الأساليب التى جاءت بها النصوص ، وسنعرض هذا الأمر فى عنوان مستقل بمناسبة الكلام عن النظام العام فى الشريعة الاسلامية •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ومن ناحية أخرى ، هناك نصوص واضحة ومحددة المعنى ، عقائدية اعجازية لم يقصد الله بها مخاطبة العرب فى الزمان القديم ، وانما قصد بايحائها للرسول صلى الله عليه وسلم أن تكون موجودة فى القــرآن لأجيال تأتى بعد زمان بعيد ، هم الذين سوف يتصورون حقيقة معانيها ، أما بالنسبة للمجتمع القديم فهى كانت تعتبر نصوص امتحانية ، فالذين آمنوا يقولون « كل من عند الله » وتزيدهم ايمانا لأنهم يقولون : طالما آمنا بالقرآن وعندنا من الآيات ما يجعلنا نصدق بنزوله من عند الله لا ننكر هذه الآيات ، التى مع كون معناها محددا الا أنه غير متصور لنا عقلا . أما الذين كفروا فيقولون « ماذا أراد الله بهذا مثلا يضل به كثيرا ويهدى به كثيرا » ويرفضون الايمان بالله وبصدق رسوله محمد صلى الله عليه وسلم جملة ويعرضون عن القرآن كله .

مثل هذه الآيات ، قوله تعالى « والأرض بعد ذلك دحاها »(١) الدحة عنــد العرب هى البيضة فالآية تقــول أن الأرض شكلها أشبه بالبيضة والعرب القدماء كانوا يعتقدون أن الأرض منبسطة ولم يكن لديهــم من وسائل العلم ما يثبت أن الأرض شكلهــا أقرب للبيضة . أما اليوم فهذا المعنى المحدد أصبح متصورا وثابتا صدقه بوسائل العلم الحديثة .

وكذلك قوله تعالى « أيحسب الانسان أن لن نجمع عظامه ، بل قادرين على أن نسوى بنانه »(٢) . البنان هو طرف الأصبع ، ومعنى الآية محدد وهو أن الله ضرب مثلا بأنه قادر على تسوية البنان ، لمــاذا ضرب هذا المثل الصغير ؟ رغم أنه ضرب أمثلة كثيرة وكبيرة أكبر من ذلك وكان العرب وقتها يفهمون هذه الاعجازات الكبيرة ، أما هذا المثل وهو تسوية البنان لم يكونوا يتصوروا المقصود منه ، ثم يأتى القرن العشرون عصر التطور ، ليعلم أهل العصر أن تسوية بصمات البنان أمر كبير جدا

---

(١) آية « ٣٠ » سورة النازعات « ٧٩ » .
(٢) آية ٣ ، ٤ سورة القيامة ٧٥ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

واعجاز مبهر ذلك أن بصمات البنان هى دوائر خطية رسمها بسيط لكنها تختلف من انسان الى آخر بحيث لا تشتبه ملايين الأصابع مع بعضها فى تلك الرسوم رغم بساطة شكلها .

مثال ثالث « وألقى فى الأرض رواسى (جبال) أن تميد بكم »(١) معناها واضح ومحدد ان الله خلق الجبال على الأرض خشية أن تميد أى أن تنحرف عن مسارها وتهتز فى دورانها . لم يكن القدماء يعرفون أن الأرض بحاجة الى مراكز ثقل ، ولا أين تذهب لو انحرفت عن مسارها . ولكن علماء اليوم يعرفون أن كل جسم كروى أو بيضاوى أو دائرى لابد أن توضع له مراكز ثقل حتى يكون منتظما فى دورانه ، واخترع الانسان الآلة التى يضع بها مراكز الثقل فى عجلة السيارة حتى لا ترتج فى دورانها . مثل هذه الآيات كانت محددة المعنى الا أنها قد أوحيت قديما للرسول صلى الله عليه وسلم لتخاطب أناسا يأتون بعد أكثر من ألف وأربعمائة عام عسى أن يتأموا فيها ويؤمنوا بالقرآن وبصدق الرسالة المحمدية .

وقوله تعالى : « أو لم ير الذين كفروا أن السماوات والأرض كانتا رتقا ففتقناهما »(٢) فهذه الآية التى تفيد أن الأرض كانت مع السماء جسما واحدا ثم انفصلتا عن بعضهما لا تخاطب كافر الأمس وقت نزول القرآن وانما تخاطب الكافر الذى يكذب بالقرآن والذى سوف يعاصر الزمن الذى يتحقق الانسان فيه من هذه الحقيقة بوسائله العلمية .

ومن نصوص القرآن أيضا ما هو مرتبط بأماكن معينة مثل النصوص المرتبطة بأماكن الحج والعمرة . ورخص السفر التى ترتبط بقطع مسافة معينة هذه المسافة قد تكون محلا للاجتهاد . أو قد ترتبط

---

(١) ١٥ من سورة النحل ١٦ وآية ١٠ سورة لقمان ٣١ .
(٢)آية ٣٠ سورة الأنبياء ٢١ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الرخصة بوجود الانسان بعيدا عن بلاد المسلمين مثل الوصية والاشهاد عليها فى بلاد الغربة . كلها مبادىء ثابتة ، وهناك نصوص فى القرآن تضع مبدأ ثابتا ولكن يمكن أن يتغير شكل تطبيق المبدأ بتغير المكان أو الزمان مثل تقدير الديات « ودية على العاقلة » كانت فى عهد الرسول صلى الله عليه وسلم تحسب بالنوق والجمال « لأن هذه كانت أعرافا عند العرب ، أما اليوم فيجب أن تخضع للتقدير وفقا لظروف المجتمعات المعاصرة لأن الجمال تكاد تنقرض ، وكذلك قيمتها فى نظر المجتمعات تختلف ، فهى فى بعض المجتمعات القبلية لها قيمة وتنخفض تلك القيمة فى الارياف حتى اذا وصلنا الى المجتمعات الغربية لا نجد للجمل أية قيمة مالية ، لأنه لا يؤكل ولا يركب ولا يتداول ، اذن فصورة تقدير الدية بالجمال وقيمتها ولو أنها كانت من سنة الرسول الا أنها من السنن المرتبط نسبتها الى مجتمع وموقع معين أى سنة تطبيقية لمبدأ قرآنى لذلك فالقرآن وان كان يضع المفاهيم والتصورات والمبادىء الا أنه يتجنب أن يضع التعريفات « فهذه الأخيرة من عمل الفقه وهى اجتهادية وتظل مبادىء القرآن حية وباقية رغم دخول التعديلات على التعريف بشرط ألا يكون التعريف وما يلحقه من تعديلات ، محرفا للمبدأ عن موضعه أو ماسخا له . فالمبدأ القرآنى يبقى ويعيش رغم مرور الزمان واختلاف المكان وتغاير طبيعة المجتمعات البشرية وثقافاتها .

*** دلالة الأمر والنهى فى النصوص (سواء نصوص القرآن أم السنة)**

يدل الأمر فى صيغة الخطاب على أحد المعانى الآتية :

الوجوب : مثل « أقيموا الصلاة » وهو أمر جازم بالفعل .

الندب : مثل قوله تعالى « فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا »

التأديب : مثل تعليم آداب الطعام كقوله صلى الله عليه وسلم « كل مما يليك » .

الارشاد : كقوله تعالى « واشهدوا اذا تبايعتم »

ان الندب والتأديب والارشاد هو طلب ليس على سبيل الأمر الجازم

الاباحة : كقوله تعالى « واذا حللتم فاصطادوا » •

التهديد : كقوله تعالى « اعملوا ما شئتم »

التعجيز : كقوله تعالى « فأتوا بسورة من مثله »

كل هذه المسائل تحتاج الى نظر واجتهاد فى فهم الأمر وما يدل عليه فى النص فى القرآن أو الحديث[١] •

والنهى عن الفعل له أقسام عديدة عند علماء الأصول[٢] ولكننا نرى أن النهى ما هو الا أمر بالامتناع يأخذ أحد معانى الأمر السابقة من وجوب الامتناع (التحريم) أو ندب الامتناع (كراهة فعل المنهى عنه) أو التأديب أو الارشاد أو التهديد أو التعجيز عدا الاباحة فلا يعبر عنها بالنهى الا بالاشارة البعيدة مثل « لا تسألوا عن أشياء ان تبد لكم تسؤكم »[٣] • لما أوجب الله تعالى الحج خطب الرسول صلى الله عليه وسلم فى الناس بأن الله أوجب الحج فسأل رجل أكل عام ؟ قال الرسول: لا ولو قلت نعم لوجبت كل عام ، فالواجب مرة واحدة ، أما مسألة كل عام فهى مباحة بقوله تعالى « لا تسألوا عن أشياء » وبقول الرسول صلى الله عليه وسلم « لا » لنفى الوجوب •

المبحث الثانى
شرع من قبلنا
(الشرائع السماوية السابقة)

لقد تكلم علماء أصول الفقه عن شرع من قبلنا كدليل أو كمصدر مستقل للاحكام ، ولكنهم فى الشروح يبينون أن شرع من قبلنا لا نستطيع

---

(١) انظر فى ذلك على حسب الله — اصول التشريع الاسلامى — القاهرة ١٩٨٥ ص ٢١٤ •

(٢) انظر المرجع السابق ص ١٢٢ •

(٣) آية ١٠١ من سورة المائدة «٥» — وانظر اسباب النزول — انظر فيما بعد •

أن نأخذه الا من خلال القرآن ، اذن فالمصدر الحقيقى ليس هو شرع من قبلنا وانما هو القرآن، وشرع من قبلنا لا ذاتية مستقلة له • فاذا ذكر القرآن أن أمورا معينة كانت واجبة الاتباع فى شريعة سابقة وكتبها الله علينا ، فعلينا احترام أمر القرآن فيها ، ونحن اذ نحترم الحكم فى ذلك نأتمر بالقرآن وليس بشريعة من قبلنا ، هذه هى وجهة نظرنا التى دفعتنا الى الحاق شرع من قبلنا كمبحث تابع للقرآن •

وقد يذكر القرآن كذلك أحكاما كانت واجبة فى شرائع سابقة وألغاها الله وأعفى المسلمين من وجوب اتباعها • فهذه الأحكام غير واجبة علينا •

أما اذا ذكر القرآن أحكاما معينة كانت واجبة على الأمم السابقة وسكت عن بيان ما اذا كانت هذه الأحكام واجبة علينا أم لا فقد انقسم الفقه القديم بالنسبة لها الى فريقين :

فريق : يرى وجوب اتباع تلك الأحكام لأنها أحكام سماوية طالما لم يظهر من القرآن آيات تنسخ (تلغى) العمل بها •

فريق : يرى أن أتباع تلك الأحكام غير واجب لأن شريعة القرآن نسخت الشرائع السابقة[1] •

لعلك ترى بجلاء أن الاجتهاد كان يقوم به القدماء حتى مع نصوص القرآن طالما كان هناك مجال لسؤال يفتح باب التفكر والتأمل •

---

(١) أنظر كتابات الأصوليين مثل عبد الوهاب خلاف ، اصول الفقه ، القاهرة مكتبة شبابه الأزهر ص ٩٣ وما بعدها وكتب أصول الفقه الاخرى مثل أبو زهرة وزكريا البرى وخلافه وعلى حسب الله ، المرجع السابق ص ٧٣ •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المبحث الثالث

الأحكام والمسائل التى جاءت بالقياس السليم على نصوص القرآن

القياس هو عبارة عن الحاق حكم مسألة سكت عنها النص بحكم مسألة تناولها النص بصريح عبارته لاتحاد العلة وتساويها فى الأمرين. فهناك أمور ثلاثة :

- نص صريح لحكم مسألة معينة (الأصل المقيس عليه) .
- مسألة لم يتناولها القرآن بنص صريح (الفرع المقيس) .
- علة واحدة متحققة فى النص الأصلى وكذلك فى المسألة الفرعية ومتساوية فى الأمرين .

والعلة هى الوصف الظاهر المنضبط المناسب (مناسب لأن يكون سببا) لتشريع الحكم . نتيجة القياس هو الحاق الفرع بالأصل فى الحكم .

ان اشتراك العلة فى الأصل والفرع يكون من شأنه ضرورة الحكم على المسألة الفرعية بنفس حكم المسألة الأصلية ، والمتأمل فى أمر القياس على هذا الوجه يفهم منه أنه طريقة لمد تطبيق نصوص القرآن على الجزئيات التى يجب أن تشملها .

مثال : الخمر بنص القرآن الصريح حكمها هى الحرمة ، الجعة أو البيرة رغم أنها سميت باسم خاص وكان عرف العرب قديما وقت نزول القرآن لا يسمى خمرا الا ما كان من نبيذ العنب .

النص على الخمر بالتحريم (الأصل) العلة فيه هى الاسكار وهى موجودة فى الفرع المقيس عليه وهو البيرة (الكحولية) اذن فحكمها هو الحرمانية . وسوف نعود الى دراسة القياس بشىء من التفصيل فى موضعه تحت باب المصدر العملى فى الشريعة وهو الاجتهاد ، ويجب

التنبيه الى أن الفقهاء وضعوا قاعدة هامـــة كبيرة وهى لا قياس على التحريم ومنهم من احترم هذه القاعدة ومنهم من خالفوها وقاسوا على التحريم • وأقول رأيى فى ذلك أن القياس يجب أن يتجه الى التيسير والتخفيف على الناس وذلك لا يمكن أن يتحقق الا برؤية المصلحة العامة للمجتمع ، وبناء على هذه الرؤية يتحدد اعمـــال القياس فى التحـــريم والتجريم من عـــدمه ، اذن فان ذلك لا يمكن أن يكون قرارا نظـــريا مسبقا • فاذا كانت المصلحة العامة تقتضى تجريم أفعال معينة فان ذلك يندرج تحت باب التعزير وباب السياسة الشرعية ولا حاجة الى اعمال القياس على نصوص القرآن والسنة • فاذا كانت المخدرات ضارة فان ولى الأمر يصدر قانونا بناء على أن بيده سلطة التشريع وهو مبدأ قديم معروف تحت مصطلح السياسة الشرعيـــة ، والتعزير عرفه المسلمون ولا دخل لذلك بمسألة قياس المخدرات على الخمر مثلا لأن ولى الأمر له أن يجرم ما يشاء من أفعال ضارة بالمجتمع بوضع الجزاء المناسب • فاعمال القياس بين الخمر والمخدرات يؤدى الى عدم فعالية العقاب فى مكافحة المخدرات والتجارة فيها ، خاصة المخدرات الخطيرة مثل الهيروين والكوكايين •

لذلك فان القياس يجب أن يتجه الى قياس المسائل التى تحتاج الى فتوى والتى يجد الفقيه طريقا لحلها بالتيسير والتخفيف بواسطة القياس لذلك نجد أن الفقهاء القدامى استعملوه كثيرا فى الأمور المدنية(١) •

---

(١) أنظر فى تفصيلات القياس كدليل من أدلة الشريعة الاسلاميـــة (المصادر) على حسب الله المرجع السابق ص ١٢٥ وعبد الوهاب خلاف المرجع السابق ص ٥٢ والكتب القديمة مثل الموافقات للشاطبى وارشـــاد الفحول للشوكانى والرسالة للامام الشافعى .

المبحث الرابـع
العرف القولى أو اللغوى للعرب
هو الذى يحدد أبعاد النص

لقد تكلم الفقهاء عن العرف كدليل مستقل وقسموه الى قسمين :

— عرف قولى هو خاص بفهم النصوص وتجديد أبعادها •

— وعرف عملى وهو ما جرى عليه الناس فى التعامل فيما بينهم •

ونأخذ الشق الأول منه وهو العرف القولى لنقول أنه يجب أخـذه بعين الاعتبار فى فهم نصوص القرآن وأبعادها ، فالقرآن نزل باللغـة العربية يخاطب الناس فحدود فهم آياته يجب أن تتحدد باللغة العربية، فاذا تكلم القرآن عن الظهار وقد تعارف العرب على اطلاق لفظ الظهار على صورة معينة من صور الطلاق وهى قول الرجل لزوجته « أنت على كظهر أمى » • فان معنى النص يجب أن يتحدد بهذا المعنى العرفى القولى عند العرب • اذن فعرف العرب القولى هو ضابط من ضوابط فهم النص القرآنى لا يمتد بطبيعته ليشمل معان لم يكن يقصدها العرب بالألفاظ التى يستعملونها ، حتى ولو كان هناك تشابها بين معنى المصطلح العرفى اللغوى عند العرب وبين معان أخرى •

اذن يجب ألا نخلط بين ضـابط القياس الممتد بطبيعته وضـابط العرف اللغوى القاصر والمحدد بطبيعته •

ولا نريد أن نطيل فى هذا المبحث أملا فى المستقبل الذى ننشـده لانشاء معهد للاجتهاد فنترك للباحث والطالب مجالا حرا للبحث والتنقيب تحت رعاية أساتذته •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المبحث الخامس

الفقه التفسيرى لأحكام القرآن

وأسباب نزول الآيات

قلنا فيما سبق تحت عنوان تفسير النصوص والتشريع على ضوء النصوص ، أن هناك فرق بين تفسير النص والتشريع على ضوء النص ، وبناء على ذلك نعطى القدسية لأعمال الفقه القديم الخاصة بالتفسير ، الا اذا ثبت بالضرورة أن نصا من نصوص القرآن يحتمل تفسيرا جديدا لم يتعرض له القدماء ، وعلى أى حال فان باب الاجتهاد فى تفسير القرآن ليس مغلقا تماما أمام المفكر والباحث والمتأمل اليوم ، ولكنه فى نفس الوقت ليس مفتوحا باتساع كما هو الحال بالنسبة لباب الاجتهاد من جديد فى شأن الأمور الاجتهادية التى قام بها القدماء فى مجال المعاملات وطرق الاستنباط وخلافه .

اذن فتفسير القرآن هو ملحق دائما بالنصوص ، والنصوص لها قدسيتها القاطعة ، أما التفسير فهو له أيضا قدسيته ولكنها أقل درجة من قدسية النص لأن التفسير يحتمل أن يكون غير دقيق فيضاف اليه ما يضبطه ويربطه أكثر بالنص بطريقة التأمل والتفكر والاجتهاد .

لقد قلنا فيما سبق أن القرآن يضع المفاهيم والتصورات والمبادىء ويتجنب وضع التعريف لأن التعريف عملية فقهية اجتهادية تفسيرية ، فاذا تكلم النص القرآنى عن السارق يأتى المجتهدون فيضعون تعريفا بأن السارق هو الذى يأخذ المال خفية من ملك صاحب المال من الحرز .

ثم يأتى فقهاء آخرون ليضيفوا على التعريف قيدا جديدا هو حرز المثل ، فالسارق لابد وأن يأخذ المال خفية من حرز المثل أى الحرز الذى تعارف الناس على حفظ نوع المال (المسروق) فيه فلا توقع عقوبة النص القرآنى على من يأخذ ذهبا من حظيرة دجاج .

هذه أنواع من الاجتهادات فى التعريف قصد بها التضييق من

توقيع عقوبة الحد ، وهى القطع ، لأنها عقوبة شديدة ولم يأت الشرع أصلا ليقطع يد الناس وانما أراد ردع عـدد من اللصوص بهـدف الحفاظ على أمن الجماعة • ولما رأى الفقهاء أن الردع يتحقق بمجرد صورة الجزاء مع احتمـال تطبيقه ، أرادوا أن يجعلوا للقاضى سلطة تقديرية فى استبدال العقوبة الأصلية بعقوبة تعزيرية بحسب ما يرى من ظروف كل قضية على حدة ، فتكلموا عن حرز المثل وقيدوا التعريف به• وبناء عليه يستطيع مجتهد اليوم أن يضيف أن اهمال المجنى عليه فى حفظ ماله يعتبر شبهة مسقطة للحد لاحتمال أن يكون الاهمال سببا فى دفع فكر الجانى الى الاقدام على الجريمة •

ان مجال الاجتهاد أمام الفقه التفسيرى ضيق الى حد ما ولكنه غير مغلق • والذى يبحث فى القرآن لابد وأن يضع بصره على أسباب نزول الآيات حتى يعلم تماما الحدود والمعالم التى يمكن له أن يفـكر فى اطارهـا •

واذا تم انشاء معهد للاجتهاد فان الطلاب سوف يدرسون بتوسع الاجتهادات التفسيرية ويكون أمامهم مجال للتأمل فى ضوء النصـوص ومفاهيم الظروف العصرية •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الثانى

السـنة

المبحث الأول

تعريف السنة وأقسامها

تعريف السنة : هى أقوال الرسول وأفعاله وتقريراته •

وهى تنقسم الى ثلاثة أقسام من حيث شكلها الظاهرى :

١ ـ سنة قولية وهى أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم •

٢ ـ سنة عملية وهى أعمال الرسول وتصرفاته •

٣ ـ سنة تقريرية وهى قول أو عمل صدر من غير الرسول وأقره الرسول ، مثل قول معاذ للرسول حين أجابه فيما لو عرض عليه قضـاء ولم يجد حلا مباشرا فى كتاب الله ولا فى سنة الرسول « أجتهد رأيى ولا آلو » أقره على ذلك الرسول صلى الله عليه وسلم فصار الاجتهاد واجبا شرعا باقرار الرسول له(١) •

أما من حيث حجيتهـا فلها مراتب أقواها السـنة المتواترة ثم المشهورة ثم سنة الآحاد الصحيحة •

---

(١) وقد أمر الرسول بالاجتهاد فى موضع آخر حـين سأله على بن أبى طالب « يارسول الله ان الأمر يحل بنا لم ينزل فيه قرآن ولم تمض فيه منك سنة يارسول الله فقال الرسول صلى الله عليه وسلم « اجمعوا له أهل العلم ولا تقضوا فيه برأى واحد » .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وقبل أن نشرح مراتب السنة من حيث قوة نسبتها الى الرســول صلى الله عليه وسلم نود أن نلقى بعض الضوء للقارىء على الخطــوات التى اتخذت فى تجميع السنة وحفظها • ان الرسول محمد صلى الله عليه وسلم حين كان على قيد الحياة كان يتلقى الأوامر الالهية من السماء من الله الواحد • وكان هناك طريقان لنزول الأمر الالهى على الرسول ، طريق منهما هو الوحى ، وعن هــذا الطريق نزلت الآيات القرآنيــة • والوحى هو جبريل عليه السلام كان يحفظ الرسول الآيات والســور القرآنية • والقرآن فى أسلوبه البلاغى معجز وهو ليس كلام الرسول• أما الطريق الآخر لنزول الأمر الالهى فقد كان الايحاء بالمعنى أو الالهام فلا ينزل على الرسول نص بكلام وصيغة الهية وانما ينزل عليه معنى ومضمون معين ، وعلى الرسول صــياغة أسلوب توصــيل ذلك المعنى بمعرفته هو ، فيختار الرسول ، حسب الظروف ، بين أن يوصل ذلك المعنى بكلام وأسلوب من عنده ، أو بين أن يوصله بعمل معين يتبعوه الناس بالتقليد ، مثــل « صلوا كما رأيتمونى أصلى » ، أو قــد يكون شخص آخر غير الرسول اتخذ موقفا معينا أو أبدى رأيا معينا ونزل الايحاء بالمعنى أو الالهام على الرســول بقبول ذلك الموقف ، فيعبــر الرسول باقراره للتصرف الذى حــدث فى حضرته ، أو قــد ينزل على العكس باستنكار ذلك الموقف فيعبر الرسول عن ذلك الاستنكار بأسلوبه•

كان الايحاء بالمعنى يتخذ ، بحسب ظننا، أحد طريقين ، اما الملك جبريل يكلم الرسول أو يحاوره حوارا عاديــا ، دون أن يحفظه نصــا معينا • مثل : « أتانى جبريل فقال : أقرىء أمتك القرآن على حرف ، قال ميكائيل اســتزده حتى قــال أقرىء أمتك القــرآن على ســبعة أحرف »[1] • واما أن ينزل المعنى من الله مباشرة بالالهام لقلب الرسول فيطمئن قلبه لتصرف معين • مثل موقفه فى حواره مع معاذ بن جبــل « ماذا تفعل لو عرض عليك قضاء » قال معاذ « أقضى بكتاب الله » قال

---

(١) راجع تفاصيل ذلك عنــد الصابور شاهين تاريخ القــرآن — القاهرة ١٩٨٩ ص ٤٥ اخرجه احمد والطبرانى •

الرسول : « فان لم تجد » قال معاذ : « أقضى بسنة رسول الله » قال الرسول : « فان لم تجد » قال معاذ : « أجتهد رأيى ولا آلو » • هنا نزل الاطمئنان مباشرة على قلب الرسول فضرب الرسول على كتف معاذ وقال : الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله لما يحبه الله ورسوله •

ان ما يهمنا أن نوصل فهمه للقارىء هو أن الرسول صلى الله عليه وسلم حين كان ينزل عليه القرآن كان يستدعى الكتبة ليملى عليهم النصوص • أما أحاديثه وسنته فقد نبه على الناس وأمرهم بألا يكتبوها ، وذلك لحكمة وهى أن مجتمع العرب كانت ثقافته شفوية وكان من يعرف فن الكتابة عددا محدودا ومحصورا ، وحتى من كانت لديهم ملكة الكتابة ، لم يكن لديهم فن تنظيم وتصفيف ما يكتبوه ، لأنهم لم يتعودوا ذلك التنظيم فى ظل ثقافة تتداول بالحفظ الشفوى فى المقام الأول • لذلك وجدنا أن من كتبة الوحى من أضاف الى النصوص كلمات ايضاحية ، عبارة عن اضافات تفسيرية وضعها الكاتب دون أن يراعى فى شكل وضعها ولا فى مكان اضافتها على الصحيفة أو رقعة الجلد ما يميزها عن النص الأصلى ، فكتبت هذه الاضافات مع النص • فعل العديد من كتبة الوحى ذلك وما ارتفعت هذه الزيادات الا بمقارنات النسخ المكتوبة من القرآن فى عهد خلافة عثمان بن عفان •

لهذا السبب نهى الرسول عن كتابة سنته وتدوينها • وبعدما مات الرسول ودخلت أمم حضارية الاسلام وانتشر تعلم الكتابة العربية وصارت لدى الناس ملكة تنظيم ما يكتبوه ، فكر المسلمون فى تدوين سنة الرسول التى كانت متداولة آنذاك بالحفظ والتناقل الشفوى •

ولما استدعى المدونون الحفظة ورواة الأحاديث وأخذوا فى التدوين وجدوا أن سنة الرسول قد أضاف الناس عليها الكثير من عندهم وأسباب ذلك كثيرة منها الآتى :

١ — الكذب على الرسول ونسبة الكذب اليه من جانب المنافقين ثم ينتشر ذلك الكذب بسهولة لأن أساس الثقافة عند العرب كان هو النقل الشفوى •

٢ — خلط الناس ، الذين يروون سنة الرسـول ، بين تصرفاته الشخصية وآرائه الشخصية البحتة وبين ما يأتيه بالايحاء من الله فكان الناس من حبهم للرسول يقدسون كل ما يصدر عنه ويتناقلونه •

٣ — ويبدو أيضا أنه كان من الناس من هو ، فى سبيل تحقيق الانضباط السلوكى للأفراد داخل المجتمع والتربية داخل الأسرة ، ينسب الى الرسول مواقف وروايات تساعده على تحقيق غرضه اعتمادا على رواية « اذا أتاكم الخير عنى فخذوه قلته أم لم أقله واذا أتاكم عنى شر فاجتنبوه فأنا لا أقول الا الحق » •

خلاصـة القول أن مدونى السنة وجـدوا روايات عن الرسـول لا نهاية ولا حصر لها ، فوضعوا الضوابط لتمحيص السنة تعتمد على معيارين :

أولا : معيار الرواية :

ثانيا : معيار عدم التناقض :

أولا : معيار الرواية

دونت الروايات المتواترة أى التى رواها الجموع الكبيرة من الناس ابتداء من عهد الرسول حتى وقت التدوين •

دونت أيضا الروايات الآحادية المتصلة السند ، أى التى رواهـا آحاد من الناس الموثوق فيهم من حيث الأمانة وكذلك من حيث الانضباط فى نقل الكلام ومن حيث قوة الذاكرة وسمى هذا النوع من السـنة السنة الصحيحة •

دونت أيضا الروايات الأحاديث الضـعيفة بسبب عدم اتصـال السند أو بسبب وجود من هو غير موثوق فى أمانته وانضباطه أو ذاكرته فى سلسلة الراوين (السند) •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وقد تم تدوين السنة فى القرن الثامن الهجرى(١) •

ثانيا : معيار عدم التناقض :

أخذ المدونون ، وقد كانوا من الخبراء والعلمــاء المسلمين ، فى اعتبارهم معيار عدم تناقض الروايات مع بعضها أو مع نصوص القرآن•

خلاصة ذلك أن المدونون استبعدوا من التدوين مقــدار أضــعاف العــدد من الروايات والأحاديث الموجــودة بين أيدينا الآن فى الكتب الجامعة للسنة •

المبحث الثانى

خصائص السنة النبوية

١ ـــ هى متدرجة فيما بينها من حيث قوة وصدق نسبة ثبوتهــا الى الرسول صلى الله عليه وسلم عن طريق النقل : المتواترة ، ثم يليها الآحاد ، ثم الضعيفة • ولمـا ظهر الامام أبو حنيفة فى مدرسة الرأى بالعراق فى القرن الثانى الهجرى وحتى أوائل القرن الثالث ووجد أن المدرسة تأخذ بالأحاديث المتواترة فقط ، أما أحاديث الآحاد الصحيحة من حيث روايتها وسندها ، فكان علماء المدرسة يفضلون اعمال العقل عليها ويضعوها فى مرتبة تالية للتفكر والتأمل والاستنباط العقلى ، أراد الامام أن يقيم شيئا من التوازن فى المدرسة فيقلل من المغالاة فى التفكير العقلانى ويتوسع فى الأخــذ بالأحاديث الصحيحــة فانتقى نوعــا من الأحاديث الآحادية الصحيحة ، وسماها المشهورة ، وهى تلك الأحاديث التى رواها فى عهد الرسول واحد أو عدد قليل من الصحابة لا يبلغ حد التواتر (الجمهور) ، ثم بعد ذلك رواها فى العهود التالية (عهد التابعين وتابعى التابعين) الجماهــير المتواترة وسميت مدرســة الرأى بمذهب أبى حنيفة • وصارت بذلك السنة لها أربع مراتب من حيث قوة الرواية•

(١) على حسن عبد القادر ـــ تاريخ الفقه الاسلامى ـــ القاهرة ١٩٥٦ ص ١١٩ •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

(أ) السنة المتواترة : وهى التى تناقلها الجماهير عن الجماهير فى عهد الرسول والعهود التالية له ، وأغلب هذا النوع فى العبادة والعقيدة • دونت طريقة الصلاة فى الكتب الجامعة للسنة وهى بنفس الطريقة التى علمها الرسول للمسلمين فى عهده ثم فعلوها فى العهود بعده حتى الآن وهذا مثال لتدوين سنة عملية ، وكذلك حديث الجماهير من الرواة بأن الرسول كان يرفع يديه فى الدعاء •

ومن أمثلة السنة القولية « الأحاديث » المتواترة « من كذب على فليتبوأ مقعده فى النار » •

(ب) السنة المشهورة : هى التى تناقلها آحاد فى عهد الرسول أى كانت محفوظة ومتداولة بين عدد قليل من الأفراد فى عهد الرسول ثم كثر ذلك العدد حتى صار بعد موت الرسول جماهير كبيرة يتداولون هذه الأحاديث وينقلونها الى جماهير من الأجيال بعدهم حتى الآن • وذلك مثل توريث الجدة بنصيب هو السدس • كان يعلم أحد الصحابة بأن الرسول قضى للجدة بنصيب من الميراث هو السدس مع أن القرآن سكت عن الجدة ، وبعد موت الرسول عرضت قضية على « عمر بن الخطاب » فذكر « على » حديث عن الرسول يورث الجدة السدس فقضى عمر بذلك وصارت قاعدة تناقلها الجماهير من المسلمين بعد ذلك حتى الآن •

(ج) سنة الآحاد الصحيحة المتصلة السند هى ذلك النوع من الأحاديث التى رواها آحاد بعد الرسول ولكنها اليوم مدونة وهى فى متناول جموع كبيرة من الناس • وروايتها عن طريق آحاد من الرواة يشترط فيها أن تكون متصلة السند أى أن الرواة سمعوا من بعضهم مباشرة دون انقطاع فى السماع المباشر بين الجيل والجيل ويشترط فيها كذلك أن تكون سلسلة الراوين من ذوى صفات معينة من حيث الأمانة والسمعة الحسنة (عدول) ومعروفين بالانضباط فى النقل وقوة الذاكرة وحضورها • كل هذه الأمور والتصنيفات يعالجها علم الحديث[1] •

---

(١) من المراجع السهلة على القارىء : قواعد أصول الحديث ، أحمد عمر هاشم ، القاهرة ١٩٩٠ •

وهذه الأنواع الثلاثة للسنة من حيث قوتها تتدرج أيضا تدرجا هرميا من حيث عددها . فالسنة المتواتر والمشهورة أقل عددا من الآحاد.

(د) السنة الضعيفة : هى سنة آحادية يرجع الضعف فيها ، أما لانقطاع احدى حلقات اتصال سلسلة السند أو لوجود من لم تتوافر فيه شروط الانضباط أو الأمانة فى سلسلة السند ، وعدد الأحاديث من هذا النوع كبير ولها أنواع وتسميات عند علماء الحديث لا مجال للخوض فيها الآن (١) .

٢ — هى منشورة فى كتب كثيرة بين أيدى الناس ، وكثير من الكتب المطبوعة ما ليس به اشارات توضيحية كافية للتمييز بين المتواترة والآحادية الصحيحة والآحادية الضعيفة ولكى يتجنب الباحث هذه المتاهة عليه أن يرجع الى أصح جوامع للسنة مثل البخارى ثم مسلم. ويجب الأخذ فى الاعتبار فى التدريس أن يبين المعلم الحديث الذى يستشهد به أو الذى يتخذه سندا ، هل هو قوى أو ضعيف ومن أى نوع هو . فالقرآن ثابت والرجوع اليه يكون بلا احتراز أو تحفظ لأنه محفوظ فى المصحف الموحد . أما السنة فالأمر بالنسبة لها غير ذلك .

٣ — تحتوى السنة المتداولة بين أيدى جمهور الناس على أحاديث ضعيفة ، فالأحاديث الضعيفة يجب الاحتياط فى الأخذ بها بالاستعانة بالاجتهاد الانسانى وبالرجوع الى المعايير التى وضعها علماء الحديث. لقد آثر هؤلاء العلماء أن يبقوا على أحاديث ضعيفة فى سندها ونسبتها الى الرسول صلى الله عليه وسلم ، وقد يرجع ضعف الحديث الى النص، كأن يكون نص الحديث متناقضا مع حديث قوى صحيح أو مع نص قرآنى أو مع بعض الأحاديث الضعيفة الأخرى .

لقد آثر الخبراء أن يدونوا مثل هذه الأحاديث ولا يستبعدونها من عملية التدوين لأنها تحتمل التأويل الى معان أخرى غير ظاهرها ، بحيث

---

(١) راجع ذلك عند أحمد عمر هاشم ، المرجع السابق ، ص ٩٩ وما بعدها .

يرتفع التناقض الظاهرى مع هذا التأويل • اذن فهذا النوع من الحديث يجب أن ينظر اليه بحذر وبتشدد • وليس على الباحث حرج اذا ما ترك الحديث الضعيف وفضل استعمال العقل والفكر والتأمل •

لما ظهر الامام مالك فى مدرسة الحديث بالمدينة وجد أن علماؤها يغالون فى العمل بالأحاديث فلا يستعملون العقل والفكر والتأمل الا بعد أن ييأسوا من الاهتداء الى حديث ولو ضعيف فى روايته ، فأقام الامام مالك توازنا فى مدرسة الحديث بالمدينة فجعل استعمال العقل والفكر والتأمل يأتى مباشرة بعد الأحاديث الصحيحة وتكون له أولوية على الأحاديث الضعيفة •

خلاصة القول أن الأحاديث الضعيفة ليست لها سوى قيمة استشارية بحتة وغير ملزمة ولا يكفر جاحد الحديث الضعيف •

٤ — تبويب موضوعاتها فى المطبوعات : السمة الهامة فى سنة الرسول صلى الله عليه وسلم أن جمعها فى الكتب الصحيحة مثل البخارى ومسلم مبوب بحسب الموضوعات فتجد الأحاديث المتعلقة بالعبادات فى باب مستقل عن تلك المتعلقة بالمعاملات عن تلك المتعلقة بالجنايات الخ••

هذه السمة هامة فى التعليم ، وهى تنقص دراسة القرآن ، فليس هناك فى تراث الثقافة الاسلامية جمع للقرآن مبوب بحسب الموضوعات، وكليات العلوم الاسلامية تقرر على الطلبة حفظ القرآن كما هو فى المصحف • ونحن ننادى مع علماء قبلنا نادوا بذلك مثل المرحوم الشيخ عبد الوهاب خلاف[1] بأن يدخل فى المناهج تدريس القرآن بحسب الموضوعات : العبادات ، المعاملات ، الجنايات ، المواريث ، الأحوال الشخصية ••• الخ •

---

(١) عبد الوهاب خلاف : أصول الفقه ، المرجع السابق •

لقد بادر بعرض القرآن وفقا للموضوعات الأستاذ الفرنسى هنرى ميرسييه Henry Mercier فى كتابه بعنوان «القرآن» « ترجمة وعرض جديد » وذلك عام ١٩٥٦ فى الرباط(١) .

ولكن ترجمته ليس لها انتشار كاف ، وهى نادرة الآن وسيكون انا محاولة على هذا النهج لاستخراج وعرض الآيات المتعلقة بفروع القانون المختلفة من القرآن ، ونتادى بادخالها فى دراسة كليات الشريعة والقانون وننادى كذلك بادخال ترجمة هنرى مرسييه وهى بها الأصل العربى فى مناهج الدراسات الاسلامية ودراسات كليات أصول الدين والشريعة والقانون . وذلك بعد مراجعتها والتعديل فيها باعادة الترتيب والزيادات التكميلية لتكون كافية فى المنهج الدراسى .

٥ — السمة الخامسة من سمات السنة هى أن بها الآتى من حيث موضوعها :

منها ما يتعلق بأعمال الرسول كانسان مثل طريقة أكله وطريقة نومه .

منها ما يتعلق بأرائه الشخصية مثل حديث « لا تؤبروا النخل » .

منها ما يتعلق بأحكام شرعية مرتبطة بالزمان والمكان القديم وبأعراف قديمة مثل اقراره للقسامة واقراره لعرف العرب القديم لأداء الدية بمعيار الابل .

منها ما يتعلق بأحكام شرعية ملزمة فى كل وقت وكل مكان مثل الصلاة والصيام وتحريم الربا واجازة الشفعة .

٦ — علاقة السنة بالقرآن : تنقسم فى علاقتها بالقرآن الى الآتى :

---

(١) «Le Coran» (Traduction et Presentation nouvelles) Henry MERCIER Miniatures de Si Abdel Krim Wezzani exemplaire n 741 RABAT 1956).

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

(أ) سنة شارحة للقرآن ، مثل طريقة الصلاة ، فالقرآن أمر بالصلاة والسنة شرحت طريقة القيام بها وكذلك الصوم وخلافه •

(ب) سنة مكملة للقرآن ، مثل اعطاء الجدة نصيب فى الميراث بالحديث المروى بطريق على بن أبى طالب ، فالقرآن سكت عنها فى بيانه لتقسيم التركة •

(ج) سنة جاءت بأحكام لم يأت بها القرآن أى مستقلة عن القرآن وأمثلتها كثيرة[1] •

٧ — حجية السنة :

حجية السنة تكون للسنة المتواترة والمشهورة وسنة الآحاد الصحيحة • ولا حجية للسنة الضعيفة مثل المتناقضة لأن السنة المتناقضة مع بعضها قد تكون خاضعة لنظرية النسخ ولا ندرى أى من الأحاديث الناسخ والمنسوخ • وكذلك لا حجية للأحاديث الضعيفة (المنقطعة والمرسلة والمعلقة) •• هذا عن حجية الثبوت •

أما حجية المعنى فهناك أحاديث تدل على معان وأحكام عامة تعطى مجالا للاجتهاد وهناك أحاديث ذات دلالة أو معنى خاص ومحدد •

هناك قصور فى الاجتهاد فى البحث حول ظروف رواية الحديث :

وهذا القصور غير موجود بالنسبة لدراسة القرآن لأن علم أسباب النزول يتناول سبب نزول الآيات القرآنية من أولها لآخرها • أما بالنسبة للسنة فليس هناك جهود فى دراسة ظروف الرواية وهى التى تعادل أسباب النزول •

مرتبة حجية السنة تأتى بعد القرآن فمن الممكن أن ينسخ القرآن حديثا من أحاديث الرسول أو أعماله وليس العكس • ونتيجة عدم وجود

---

(١) راجع فى ذلك عبد الوهاب خلاف « اصول الفقه » القاهرة مكتبة شباب الأزهر ص ٣٩ وما بعدها وعلى حسب الله : أصول التشريع الاسلامى القاهرة ١٩٨٥ ص ٣٧ وما بعدها .

دراسات كافية حول ظروف الأحاديث والسنن العملية ثار خلاف حول رجم الزانى المحصن لأن الآيات القرآنية ليس بها عقوبة الرجم وانما هو الجلد عموما دون تمييز بين زان محصن وغير محصن • والذى جاء بهذا التمييز هو السنة وقد رجم الرسول ماعزا والغامدية •

لذلك ذهب فريق من الفقهاء الى القول بأن عقوبة الرجم للزانى المحصن لا مجال للأخذ بها لأن القاعدة أن السنة لا تنسخ قرآنا ، فاذا قام تناقض بين القرآن والسنة فالأولى هو القرآن ، وعقوبة الرجم للزانى المحصن قد تكون فى الماضى مرتبطة بوقت معين قبل نزول آية الجلد فى القرآن فتكون عقوبة الرجم قد نسخت بالقرآن•

٨ — تقيد الاجتهاد فى ضوء السنة بمعرفة اللغة العربية :

ان السنة نصوصها هى محل الاجتهاد المقيد بمعرفة اللغة العربية والفهم والاستنباط وفق التصنيف الذى أوضحناه سابقا للقرآن تبعا لفهم الألفاظ العام والمشترك والخاص والمجمل وغيره ، الا أن ليس بها نصوص أو ألفاظ متشابهة(١) •

٩ — دور السنة فى التطبيق العملى لأحكام ومبادىء القرآن :

ان السنة قامت بدور هام وكبير فى سبيل تفسير آيات القرآن وتطبيقها ، ولكن يجب ألا يختلط على الباحث أمر التفسير بأمر التطبيق، لأن أمر التفسير هو شرح نصوص القرآن ، أما التطبيق فهو تنفيذ أوامر الله بالامكانيات التى كانت متاحة فى وقت حياة الرسول • لذلك فان السنة التطبيقية يجب أن تؤخذ فى اعتبار الباحث أن شكلها من الممكن أن يتغير وفقا لتطور العصر والامكانيات ، أما مضمونها فهو الذى يجب أن يحاط بقدسية طالما كانت من السنة الصحيحة والقوية • مثال : أمر الله بالعدل فى القرآن ، السنة التطبيقية لهذا الأمر حين كان يعين الرسول قاضيا مثل معاذ بن جبل لما بعثه الى اليمن • شكل المحكمة آنذاك كان مكونا من قاض فرد ، وليس هذا الشكل الا وسيلة لتنفيذ أمر الله

---

(١) ارجع الى القرآن وفهم النصوص سابقا •

بالعدل ، فاذا ما تعود مجتمع معين على أن تكون المحكمة التى تنظر القضية مشكلة من ثلاثة قضاة فان هذا لا يكون خروجا على السنة لأن مضمون الحديث أن القاضى مأمور من الله باقامة العدل سواء أكان قاضيا واحدا أم ثلاثة قضاة وثلاثة قضاة أقرب الى تعميق مبدأين معا فى القرآن هما العدل والشورى • وكل مجتمع يسعى الى تحقيق العدل والمساواة بحسب امكانياته •

مثال آخر قلناه سابقا : أمر الله بالدية لأهل المقتول ، السنة التطبيقية له كانت تحسب الدية بالجمال وقيمتها ، فاذا ما تطور المجتمع واستغنى عن الجمال فيجب أن يكون حساب الدية على وجه آخر دون مساس بمضمون السنة الذى يوجب التسوية بين الناس فى تقدير الدية• « المسلمون تتكافأ دماؤهم » أى تتكافأ فى حقبة الزمان الذى يعيشون فيه ، وكذلك فى الموقع الجغرافى للمجتمع بحسب ما اذا كان مجتمعا غنيا أو فقيرا أو متوسطا فى الغنى والثروة ، وليس المقصود من التكافؤ التكافؤ المطلق فى الزمان والمكان لأنه لو كان الأمر كذلك لما جرؤ الخليفة عمر بن عبد العزيز أن يخص كل اقليم بحصيلة الزكاة الناتجة منه • فكما أن المنافع ترتبط بالاقليم اذن فالديات أيضا يجب حسابها بحسب امكانيات كل مجتمع وظروفه على حدة ، وبناء عليه يكون لكل اقليم أن يدبر الوسائل فى كيفية استيفاء الدية وتقديرها وفقا لظروفه، بشرط أن يسوى بين دماء المسلمين فى داخله ، فقد يكون تقديرها فى مجتمع معين وفقا لمعيار قيمة الابل ، وقد يكون فى مجتمع آخر وفقا لمعيار أموال أخرى غير الابل والجمال مادام ذلك المجتمع لا يعتبر الجمال من العروض الهامة فى التجارة • وقد قام عمر بن الخطاب ، فى عهده ، بتنويع معايير احتساب الدية لتتناسب مع مختلف المجتمعات الاسلامية •

ان تقدير الدية على أساس آخر غير الجمال يبين أن الشكل فى السنة التطبيقية قابل للتطور دون المساس بالأساس والمضمون • ان القول بأن الشكل واجب الاحترام فى كل زمان وأنه يجب احتساب

الدية بقيمة الجمل فى أى بلد اسلامى ثم تعميم هذه القيمة هو قول ينافى الحقيقة ويجانب الصواب لأن معناه أن السنة غير قادرة على ملاءمة التطور والركب الحضارى وأنها مستحيلة التطبيق فى بعض المجتمعات الاسلامية أو فى بعض الأزمنة •

مثال آخر ، اذا كان الزواج بالشهود هو مبدأ قرآنى يرسم أساس عقد الزواج وجاءت السنة فأضافت شكلا عرفيا لاشهار العقد « أولموا ولو بشاة » فان ذلك لا يعنى أن يقف الاشهار ويتجمد عند هذا الشكل، فاذا تطور المجتمع وعرف طريقا رسميا للاشهار فان ذلك لا يكون خروجا على المبدأ القرآنى ولا على السنة ، السنة فى هذا الشأن تطبيقية لمبدأ القرآن والشكل التطبيقى قابل للتطور • لذلك فان موقف الشرع المصرى الذى يستلزم أن يكون العقد مشهرا لكى تسمع دعوى أحد الزوجين فى الحقوق المالية بينهما ، هو موقف غير خارج على الشرع ، وقد أبقى المشرع المصرى على شرعية عقد الزواج العرفى فى انتاجه لبعض آثاره فى صالح الزوجين فلا يمكن أن يعتبر القاضى أن الزواج العرفى يمثل علاقة غير مشروعة وانما هى علاقة زواج مشروعة ويقوم القانون بحماية حقوق الأولاد كاملة تجاه الآباء سواء كانت هذه الحقوق مالية أم غير مالية •

الخلاصة : أنه يجب أن يؤخذ فى الاعتبار أن القرآن يعطى التصور والسنة التطبيقية تقوم بتطبيق ذلك التصور بالأسلوب الذى كان متاحا وقت الرسالة • فاذا تطورت الثقافة من شفوية الى تحريرية مثلا وانتشرت الكتابة والتوقيع والبصمة وانتظمت أساليب الكتابة وأرشيفات الحفظ فان وضع القيود عى عقد الزواج بأن يكون مكتوبا أو موثوقا هو تقوية لتحقيق المبدأ القرآنى ، والتغيير فى أسلوب السنة التطبيقية يكون مشروعا • كل ذلك مع عدم انكار النواة الأولى ، فالعقد القائم بشهود ودون كتابة اذا ما ثبت ينتج من الآثار ما هو ضرورى فقط •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المبحث الثـــالث
العرف اللغوى للعرب
كمعيار لفهم ألفاظ السنة وتحديد أبعادها

يجب أن يؤخذ فى الاعتبار العرف اللغــوى للعرب وقت حيــاة الرســول لفهم معانى الكلمــات والمصطلحات الموجــودة فى نصــوص الأحاديث ، وذلك لمعرفة أن العبرة هى بالمعانى وليست بظاهر التعبيرات. فان كانت المعانى قائمة أمام أعيننا فى الوقت الحاضر ووردت أحاديث صحيحة تعالج هذه المواضيع والمعــانى فان السنة تكون قــد تناولت الموضوع حتى ولو كان العرف اللغوى اليوم يستعمل مصطلحا مغــايرا شكلا ولفظا لمــا استعمله الحديث من مصطلحات(١) .

ولا نريد أن نطيل فى هذا المبحث باعطاء أمثلة تزحم فكر القارىء لكى لا نخرج عن الغرض من هذا الكتاب ، وهو جعل المطلع عليــه يلم بالمصادر وبوسائل الاجتهاد ، أما العمل بتلك المصادر والطرق الاجتهادية فهو كما نقترحــه فى آخر الكتاب يجب أن يكون بالتدريب العمــلى الى جانب العلم النظرى .

المبحث الرابــع
الفقه التفسيرى والأحكام التى جاءت
بطريق التماس الصحيح على السنة

ان الفقه الذى أنتج قواعد عن طريق شرح الأحاديث مباشرة يجب أن تعطى له صفة القدسية ، وهذا لا يعنى أن يكون باب الاجتهــاد فى مجال فهم السنة مغلقا ، ولكن ما تعنيه القدسية بالنسبة للاجتهاد هو أن يكون مجال الاجتهاد له شكل وحدود مختلفة وضيقة عن حدود الاجتهاد بالتغيير والتعــديل والتطــوير فى الفقه التشريعى الذى كان يقنــن

---

(١) ارجع بشأن تفاصيل السنة كأصل أو مصادر التشريع من الكتب الحديثة على حسب الله — اصول التشريع الاسلامى — القاهرة ١٩٨٥ ص ٣٥ وما بعدها أما الكتب القديمة فهى كثيرة ومتنوعة .

أعراف زمانه والتصرفات الاجتماعية والسياسية والثقافية وخـلافه •
فالاجتهاد بالنسبة للفقه التشريعي يكون مفتوحا على مصراعيـه بشرط
اتباع الأصول العلمية فى تكوين الرأى ، والأصول العلمية محددة ،
(ليس على سبيل الحصر) فى مادة أصول الفقه •

يلحق بالسنة الأحكام التى يأتى بهـا الفقه عن طريق القياس
الصحيح على أحكامها لأن قياس العلة ما هو الا مد تطبيق النص ليشمل
كل الجزئيات الداخلة فيه •

ملحوظة :

يؤخذ على الفقه سواء القديم أو الحديث تقصيره فى بحث الظروف
المحيطة بالأحاديث والباعثة على مواقف الرسول وأقواله وأفعـاله •
فبحث الظروف المحيطة بكل حديث أو بكل مجموعة من الأحاديث هو المعادل
لأسباب نزول آيات القرآن الكريم • فالدراسة يجب أن تتوجه الى بحث
الظروف المحيطة بكل حديث لأن هذه الدراسة هى التى سوف تلقى لنا
الضوء على الأحاديث التى لها قيمـة نسبية فى التطبيق وفى الالزام
بالنسبة للزمان والمكان ، وعلى الأحاديث ذات القيمة المطلقة فى الالزام
والتطبيق •

ومن الخطأ الذى يمكن أن يقع فيه الباحث أو المفكر أن يتصور
أن السبب الوحيد الذى دفع رسول الله صلى الله عليه وسلم لمنع تدوين
السنة فى عصره كان لخوفه فقط من اختلاط نصوص السنة بنصـوص
القرآن ، فان هذا الخوف من الممكن الاحتياط له بشىء من التنظيم
وتقسيم العمل بين الكتبة ، وهو أمر مقدور عليه بغير مشقة بالغـة •
ولكننى أعتقد أن من ضمن أسباب أمر الرسول بعدم تدوين السنة ذلك
السبب الهـام الذى يكمن فى أن السنة فى أحوال كثـيرة هى تطبيق
لنصوص قرآنية فى العمل وكذلك فى أحيان كثيرة هى مواقف سياسية ،
ومن شأن التطبيق العملى للنصوص العامة فى القرآن وكذلك من شـأن
المواقف السياسية أن تجعل عددا هاما من الأحاديث له من حيث الشكل
قيمة نسبية متعلقة بالزمان الماضى بحيث لا يكون له الزاما مطلقا يقتضى
الأخذ به فى جميع الأزمنة وجميع الأمكنة •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الثالث

أحكام الاجماع بين القدسية وعدمها

الأحكام التى جاءت عن طريق الاجماع ، الذى سوف نشرحه الآن، أعطاها علماء الأصول التقديس الذى يرقى الى مرتبة الالزام ولكن يبدو أن علماء الأصول حين وضعوا الاجماع كدليل لمعرفة حكم الشرع فى مرتبة بعد السنة ، قد قصدوا بذلك أن يوضحوا أن مرتبته وحجيته الالزامية تكون أدنى فى القوة من القرآن والسنة • وطالما كان الأمر كذلك فان مبدأ الاجتهاد والتأويل بشأن الاجماع يكون ممكنا • وسوف نفرد كلاما مستقلا بخصوص الاجتهاد وحدوده بالنسبة للأحكام النابعة عن المصادر المقدسة •

ان معالجة موضوع الاجماع تقتضى منا قبل أن نعرفه أن نلقى الضوء على كيفية ووقت ظهور ذلك النوع من الاجتهاد فى حياة الاسلام وما هى أبعاده ، لأن الاجماع كطريق لوضع الأحكام بالارادة الجماعية المتحدة لجميع المجتهدين وعلماء المسلمين ، هو طريق انسانى بشرى لتشريع الحكم • وقدسيته لا تتعلق بأنه مصدر الهى ولكن تتعلق بأن الفقهاء تشددوا جدا فى احترام الأحكام التى توضع بذلك الطريق حتى قالوا أنها غير قابلة للتغيير أو التعديل •

ان معالجة هذا المصدر ليست بالأمر السهل ، فقبل أن نذهب الى تعريف الاجماع ، نود أن نبدأ بتاريخ نشأته •

نبذة تاريخية :

لم يكن للاجتهاد قيمة تذكر فى حياة الرسول صلى الله عليه وسلم لأن الوحى كان ينزل عليه ، فهو مرجع فيصلى فى الأمور الهامة • ولكن كان هناك وجود للاجتهاد فى حدود ضيقة وهى الآتية :

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أولا : كان الرسول يدرب أصحابه على الاجتهاد ، ولا يصادر عليهم فى حريتهم فى ابداء الرأى ، لأنه كان يقدر أن هؤلاء هم الذين سوف يحملون الأمانة من بعده • ومن هنا كانت هناك اجتهادات للصحابة مثل عمر بن الخطاب الذى كان لا يخفى ما فى قلبه وفكره فيبدى رأيه بصراحة للرسول صلى الله عليه وسلم فيستمع الرسول له • ولا عبرة بعد ذلك بالاجتهاد اذا ما نزل الوحى بالحل من عند الله بالقرآن ، فهنا يكون الحل حكما مشرعا بكتاب الله •

ثانيا : كان هناك مجال لاجتهاد القاضى فى حدود الفصل فى الدعوى التى أمامه ، ولا يؤخر الفصل فيها الى حين استشارة الرسول وانتظار الوحى • وهذا يبين من موقف الرسول ومناقشته لمعاذ بن جبل لما أرسله الى اليمن فقال له بما تحكم قال بكتاب الله ••• فان لم تجد ••• فبسنة رسول الله ••• فان لم تجد ••• قال معاذ : أجتهد رأى ولا آلو •

ثالثا : أما الاجتهاد التشريعى أى بوضع حلول ملزمة للمسلمين بواسطة المجتهدين ، فلم يكن له وجود فى عهد الرسول صلى الله عليه وسلم ، لأن مشاكل الأمة تكفل بها الوحى بالقرآن والسنة وبعمل الرسول • أما حديث الرسول مع على بن أبى طالب حين سأله على : « يارسول الله ان الأمر يحل بنا لم ينزل فيه وحى ولم تمض منك سنة يارسول الله ••• أجابه الرسول : « اجمعوا له أهل العلم ولا تقضوا فيه برأى واحد » •

يبدو أن عليا سأل الرسول عن هذا الأمر فى أواخر أيام الرسول ، حتى يرسم الرسول له التوجيه الذى يجب أن يسترشد به المسؤولون من بعده عن الحكم •

لم ينقل لنا التاريخ أن علماء اجتمعوا فى عهد الرسول ليشرعوا حكما ملزما للمسلمين ، فالتشريع كان للوحى • مات الرسول صلى الله عليه وسلم وتولى بعده أبو بكر الصديق وانشغل فى حروب الردة طوال

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

فترة حكمه التى استغرقت عامين تقريبا ثم تولى بعده عمر بن الخطاب رضى الله عنه .

كان الصحابة فى عهد أبى بكر وعهد عمر بن الخطاب ممنوعين من ترك « المدينة » عاصمة الدولة الاسلامية حتى يتيسر للخليفة أن يجمعهم لبحث الأمور الهامة المتصلة بالحكم مثل التشريع والسياسة والاقتصاد والادارة ... الخ ... فكان الصحابة اذا ما عرض عليهم أمر هام من هذه الأمور يجتمعون للنظر فيه وابداء الرأى . وقد يختلفوا فى الرأى وقد يجتمعوا على رأى واحد ، فاذا ما اجتمعوا على رأى واحد فى مسألة معينة شهد لهم التاريخ بذلك الاجماع . ان التاريخ يسجل الأحداث ، والصحابة وقت خلافة أبى بكر وعمر كانوا هم علماء الأمة وهم محصورون عددا .

جاء عصر التابعين وهم على دراية بالأحكام التى صدرت عن طريق « اجماع رأى الصحابة على فتوى واحدة » ، بالنسبة لأى مسألة كانت قد اعترضتهم . أراد الفقهاء فى عصور التابعين اعطاء تلك الأحكام والفتاوى قوة الزامية ، فقالوا بأن الحكم اذا جاء عن طريق الاجماع الصريح من جميع علماء المسلمين فى عصر معين وانقرض جيل هؤلاء العلماء بموت آخرهم ، دون أن يرجع أحدهم عن فتواه الى رأى مغاير، صار لذلك الحكم قوة ملزمة للأجيال التالية وألحق بمرتبة النصوص المقدسة وانفصل عن سنده أى لا قيمة بعد ذلك للأسباب التى استند اليها كل مجتهد أو عالم لوصوله الى ذلك الرأى ، فلا عبرة بما اذا كان طريق الوصول الى الرأى هو تفسير وفهم القرآن والسنة، أم كان سببه هو القياس والمنطق ، أو العرف أو المصلحة ... الخ .

فالاجماع الذى يخرج حكما مقدسا يشترط فيه الشروط الآتية :

١ — أن يتعرض كل عالم من علماء المسلمين جميعا للفتوى الصريحة فى المسألة المعروضة ، فلا يتخلى واحد من علماء المسلمين عن ابداء الرأى الصريح . وعلى ذلك يجب أن يكون عدد العلماء محصورا .

٢ — يجب أن تكون كل الآراء الصريحة على رأى واحد .

٣ — يجب أن يظل جميع هؤلاء العلماء على هذا الرأى الواحد ، لا يخالف منهم أحد ولا يرجع فى فتواه حتى انقراضهم جميعا بالموت •

٤ — تتحقق بعد ذلك النتيجة وهى أن يكون ذلك الحكم ملزمـا للأجيال اللاحقة ، ولا يكون لأحد تغييره ولا الخروج عليه ، الا فى ظل الظروف الاستثنائية والضرورية ، شأنه فى ذلك شأن نصوص القـرآن والسنة ، التى يمكن الخروج عليها فى الظروف الاستثنائية اعمالا لقاعدة « الضرورات تبيح المحظورات » فاذا زالت هذه الظروف الاستثنائية وجب الرجوع للأحكام فى القرآن والسنة والاجماع •

هناك من العلماء من أنكر امكانية الاجماع بهذه الصورة وساقوا الانتقادات التالية :

١ — ليس من المعقول عملا امكانية حصر جميع علماء المسلمين •

٢ — ليس من المتصور أن يقوم كل واحد من العلماء باصـدار فتوى صريحة فى المسألة المعروضة ، فالمجرى العادى للأمور أن يتصدر البعض للفتوى ويسكت الباقون ، ولا ينسب لساكت قبول لأن هناك من العلماء من يكون سكوتهم قبولا وهناك أيضا من لا يكون سكوتهم قبولا وانما خشية ظروف سياسية واجتماعية فى الموطن الذى يقيمون فيه • وفى ذلك الكـلام رد على من قالوا بالاجماع السـكوتى وهى تعرض البعض للفتوى وسكوت الباقى •

أما بالنسبة للشرط الأخير وهو بقاء جميع المجتهدين على رأيهـم الواحد حتى يموت آخرهم ، فهذا أيضا أمر منتقد اذ أنه من الممكن أن يكون أحد من هؤلاء قد رجع عن رأيه قبل أن يموت ولكنه لم يعلن ذلك•

تقديرنا للموقف :

ان الاجماع بالصورة التى حددها الفقهاء ، حتى ولو كان قد وقع أيام الصحابة ، حين كان عدد علماء الأمة الاسـلامية محصورا ، فيـه مبالغة كبيرة حول اعطائه القدسية التى تلزم الأجيال التاليـة لعصر العلماء المجمعين على رأى معين •

المبالغة جاءت نتيجة خروج هؤلاء المفكرين القدامى عن الأصول العلمية فى ذلك الأمر • ان القدسية تكون للأمر السليم والصحيح وهم قد قدروا معيار صحة الرأى أو خطأه بواقعة خارجة عن الرأى ذاته ، وهذا ينافى الأسلوب العلمى والأصولى فى البحث ، فالمفكر والباحث يجب أن ينظر فى صحة الفتوى أو خطأها (وكذلك فى انضباطها من عدمه) فى الفتوى ذاتها ومضاهاتها بروح ومبادىء الاسلام المتركزة فى القرآن والسنة • ولا يقبل عاقل أن يعلق قدسية فتوى معينة على انقراض جيل العلماء ، لأنه أمر خارج عن الفتوى ذاتها وأسانيدها •

ان اضفاء القدسية لواقعة خارجة عن الفتوى هو أمر يرفضه العقل • وكذلك محاولة الزام أجيال لاحقة حتى يوم القيامة بفتوى أجمع عليها العلماء فى عصر سابق هو أمر يرفضه منطق الفكر الاسلامى ذاته ، لأننا حين وضحنا الخطوات التاريخية المحيطة بظهور الاجماع ، علمنا أن أبا بكر وعمر منعا المجتهدين المسلمين من مغادرة المدينة ، لأن هذين الخليفتين كانا يتبعان أمر الله لهما فى القرآن بالتزام الشورى فى الحكم ، فكانوا يحتفظون بمجلس المجتهدين بجوارهم • وفى ذلك ما يدل أن عمل المجتهدين فى ذلك العصر لا يخلو من المسحة السياسية لوقتها ، والظروف السياسية سريعة التغير بتغير الزمان ، أسرع بكثير من تغير الأعراف الاجتماعية ، وفى القول بالالزام طوال الدهر بفتوى مجمع عليها قد تكون مصطبغة بلون سياسى أو بلون اجتماعى قديم فيه مصادرة ، ليس فقط على العقول المفكرة فى الأجيال اللاحقة ، وانما أيضا فيه مصادرة لمرونة الآيات والمبادىء الالهية ، المقدسة بحق ، فى القرآن والسنة ، تلك المرونة التى تعطيها الحياة والوجود الاجتماعى داخل المجتمع المسلم فى كل زمان ورغم اختلاف الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية ••• الخ •

ان القول بانصباغ الفتوى الصادرة بطريق الاجتهاد الجماعى بالقدسية فيه مجازفة كبيرة يرفضها أى عقل مفكر ، ذلك أن القدسية قد تلحق بحكم صادر بالاجماع بطريق الصدفة البحتة أو العارض

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المفاجيء ، لأنه من المتصور أن نجمع علماء المسلمين جميعهم (على افتراض أنهم محصورون عددا ومعروفون جميعهم) فى مجلس واحد لبحث مسألة معينة ثم يصدرون فيها فتوى جماعية على رأى واحد ، ثم بعد اعلان رأيهم للجمهور يصادفون جميعا حادثا عارضا يقضى عليهم جميعا بالموت ، كحريق للمبنى الذى يجمعهم أو قنبلة يضعها أحد الارهابيين المعادين فتنفجر فيصبح لحكمهم قوة الزامية الى يوم القيامة ، ولولا وجود ذلك الحادث الذى قضى عليهم لكان منهم من راجع فتواه وخرج على الاجماع وخالفه (وهذا حقه كعالم) بعد وقت قصير أو طويل •

وعلى العكس ان القول بتقديس الحكم الناتج عن اجماع ، دون النظر فى سنده ، أى لسبب خارج عن الفتوى وأسبابها ومبرراتها ، فيه تعريض لمبادىء وأحكام شرعية لها قدسيتها (التى تظهر بالنظر فى أسانيدها ومبرراتها) للضياع • ذلك لأنه من الممكن أن يقام مؤتمر دولى كبير ، يجمع علماء المسلمين ، ويكون المجرى العادى للمسألة المطروحة ينتج عنه فتوى جماعية لأن حكم المسألة المطروحة يسهل الوصول اليه بالقياس السليم على حكم لمسألة أخرى فى القرآن أو السنة لاتحاد العلة بين هذه وتلك • ثم يقوم المغرضون باغراء بعض العلماء (الذين يشترون بعهد الله ثمنا قليلا) بمال أو نحوه ، فيخرج هؤلاء بفتاوى مخالفة للمجرى العلمى العادى للمسألة المطروحة فتكون نتيجة المؤتمر حكما لا يعطيه الناس احتراما كافيا لأنه ليس محلا للاجماع ، وهم ينظرون الى نتيجة المؤتمر منفصلة عن أسانيدها ومبرراتها •

والواقع الأمر أننا لو قلنا أن انجماع علماء المسلمين على فتوى واحدة لا ينتج عنه تقديس تلك الفتوى حتى يوم القيامة ، وكذلك لا ينتج عنه فصل الفتوى عن أسانيدها ، وأن الباحث أو المفكر يجب عليه أن ينظر فى قيمة الفتوى الجماعية وفقا لما تستند عليه من مبررات ، لكنا بذلك قد التزمنا الموقف المعتدل الذى ينتج عنه نتيجة منطقية مرضية للعقل ،

فيستطيع الناس أن يميزوا بين اجتماع علماء المسلمين لبحث أمر سياسى عارض واصدار الفتوى فيه بإجماع الآراء ، فتسقط قدسية تلك الفتوى فى نظر الناس بمجرد تغير الظروف وانتهاء هذه الأمور العارضة والسياسية ، فيغيروا ذلك الحكم وفقا للظروف الجديدة ، لأنهم برجوعهم الى أسانيد ذلك الاجماع يعلمون أن الفتوى مرتبطة بأمور عارضة فى طريقها للزوال فتزول قيمة الفتوى بزوال تلك الظروف المرتبطة بها •

والحال كذلك لو اجتمع علماء المسلمين فى مؤتمر ثم أصدروا فتوى بالغالبية العظمى من الآراء ، وشذ منهم عدد قليل ، وكانت هذه الفتوى مرتبطة بأمر من أمور الدين وسند الفتوى قياس واضح جلى سليم على حكم أو مبدأ من مبادىء القرن أو السنة الصحيحة ، سيعلم الناس أن قيمة هذه الفتوى كبيرة وهى تستحق القدسية بحق ، لأن الناس والمفكرين ينظرون فى الفتوى ذاتها وأسانيدها ومبرراتها ، ولسوف يعطيها الناس قدرها الحقيقى وقدسيتها الطبيعية ، رغم شذوذ بعض العلماء عن ذلك الرأى الجماعى •

خلاصة القول أن الاجماع بتصوره القديم فوق أنه غير ممكن تحقيقه اليوم ، فهو مرتبط دائما بسنده فان كان سنده متحركا « ظروف أو مسحة سياسية أو اجتماعية » فهو متحرك معه واذا كان ثابتا فى قرآن أو سنة فيأخذ قيمة سنده ، وليس للاجماع بأى حال من الأحوال نفس مرتبة القرآن والسنة ولا تكون له القدسية التى تكون للقرآن والسنة الصحيحة حتى ولو جاء عن طريق القياس على أحكام أحدهما ، لأن الاجتهاد بالقياس على نصوص القرآن والسنة وأحكامهما هو عمل انسانى قابل للخطأ والصواب ، لأن تقدير علة الحكم فى القرآن ومدى تحققها فى المسألة المعروضة أمام العلماء أمر قد يثبت خطأه مع مرور الزمان • وكم من نظريات علمية كانت تدرس فى أجيال مضت وكذلك حسابات رياضية ، ثبت خطؤها فى جيل اليوم وكذلك هناك من النظريات العلمية والرياضية المسلم بها اليوم سوف يثبت خطؤها فى الأجيال

اللاحقة لنا ، اذن فالاجماع هو الآخـــر ، حتى فى أقوى صـــورة وهو القياس على علة تشريع الحكم فى نص قرآنى ، من الممكن أن يثبت عدم دقته مع مرور الزمان لأن العلماء قد ينظرون فى المســـألة وفى علتهـــا الظاهرة وتكون تلك العلة فهمت خطـــأ أو قيست خطـــأ على علة النص القرآنى • أختم قولى بأن الحكم الناتج عنه الاجماع له فى الواقع قيمة كبيرة ولكن ليس له القدسية الى يوم القيامة ، لأن مبدأ العلماء فى أصول الفقه أن النسخ من الممكن أن يحدث بين الأحكام النابعة من مصـــدر واحد وكذلك الحكم النابع من مصدر أعلى من الممكن أن ينسخ الحكم النابع من مصدر أدنى وليس العكس ، فلماذا اذن لا يكون للأجيـــال اللاحقة للجيل الذى أجمع على حكم مسألة معينـــة ، الحق فى الخروج على ذلك الاجماع باجماع آخر ، فالمصـــدر واحد وهو الاجمـــاع فى الحالتين ، وقد يكون كذلك العلماء فى الجيل الثانى ، الذين أجمعوا على مخالفة الفتوى الصادرة باجماع الجيل السابق ، أكبر عددا وأكثر كفاءة فى البحث والتنقيب والاستنباط من علماء الجيل السابق •

اننى أقدر قيمة علماء السلف وقيمة علمهم وما أصدروه من أحكام وتقديرى لهم أننى أعيد ما قالوه ، قال أبو حنيفة « علمنا هذا رأى فمن أتى بأحسن منه قبلناه » والامام الشافعى نهى عن تقليده وتقليد غيره وجميع أهل السلف نهوا عن التقليد[1] ولا يكون تقديرى لأهل السلف بتقديس وترديد ما أصـــدروه من أحكام باجتهـــادهم حتى ولو كان اجتهادهم جماعيا وانما تقديرى ، أن أعطيهم قدرهم الحقيقى بقولى : « ان هؤلاء العلماء والمفكرين لو عاشوا عصرنا الحاضر لنظروا بعين غير ما نظروا بها قديما ولفكروا بملكة عقليـــة مكونة من عصرنا الحـــاضر

---

(١) انظر تفاصيل ذلك كله عند « جلال الدين السيوطى » فى كتابه « الرد على من اخلد الى الأرض وجهل أن الاجتهاد فى كل عصر فرض » مخطوط قديم كتبه فى فترة حياته بين أواخر التاسع وأوائل القرن العاشر الهجرى وجمع فيه أقوال أهل السلف وأئمة المذاهب فى ضرورة الاجتهـــاد والابتعاد عن التقليد مطبوع ومنشور ، لبنان دار الكتب العلمية ١٤٠٣هـ ١٩٨٣ ص ٦٧ وما بعدها •

ومرتبطة به ، ولكانوا باتباعهم المنهج العلمى نفســه الذى كانوا هم واضعيه ، أصدروا فتاوى مغايرة لمـا أصدروه قديمـا ، باتباع نفس المنهج ، لأنهم علماء أذكياء وهم بحق علماء ونحن امتداد لهم فهم فقهاء ومنا الفقهاء ، كانوا علماء ونحن امتداد لعلمهم واننا علينا أن نحيي فى البحث والتنقيب والاستنباط علم أصول الفقه فننشىء بنـاء على ذلك العلم كلية أو « أكاديمية للاجتهاد » ينظر فيها المجتهد بعينه وبظـروف عصره على ضوء هذا العلم الى القرآن ثم الى السنة فان لم يجد فباجتهاده مع زملائه من علماء عصره ، وانى لو حققت ذلك أكون قد أحييت علم السلف واعترفت لهم بالفضل ، فالأصول العلمية التى وضعوها يجب أن تكون منهجا تدريبيا فى كلية أو معهد أو أكاديمية للاجتهاد لكى تخرج لنا فقهاء بأعين العصر وتبقى الكليـة أو الأكاديمية وتبقى أصـول العلم وينقرض علماء العصر وتنتج نفس الأكاديمية أو الكلية علماء جـدد يتبعون نفس الأصول وهم ينظرون بأعين جديدة ، غير أعيننا ، ولظروف جديدة ، غير ظروفنا ، ويأتون بأحكام مغايرة لمـا انتهينا اليه من أحكام كل ذلك فى ضوء القرآن والسنة والاجتهاد باتباع الأصول السليمة ، وهم أولادنا ولا يضيرنا فى شيء أن يخالفونا فى الاجتهاد لأنهم مفكرون كما كنا نحن مفكرين ولا يضيرنى أن يأتى يوم يبرهن فيه ابنى أنى على خطأ طالما أصبح عالما ، فلو كنت على قيد الحياة واقتنعت بخطأ رأيي أكمل مسيرة اجتهادى وبحثى بالاستضاءة بما جاء به ابنى من نتـائج أدق ، وكل منا يعمل فى محبة واخلاص للعلم وللدين وتتضافر الجهود وكل ينير الى الآخر وكل يعمل فى النور •

يبقى بعد ذلك أن نبين أنه من المغالاة أيضا فى تقديس الأحـكام الصادرة بطريق الاجماع ، ما قاله بعض الفقهاء القدامى من وجـود اجماع ضمنى بمعنى أنه اذا اختلف رأى العلماء على رأيين ، فالمفهوم الضمنى أنهم مجمعون على عـدم وجود وجه ثالث للمسـألة ، أو اذا اختلفوا على ثلاثة فمعناه ألا يوجد وجه رابع ••• الخ • كيف يتصور الباحث أن فقهاء يقولون برأى ثم يقول آخرون بنقيض ذلك الرأى ثم

تقف بعد ذلك الأجيال حائرة اما أن تذهب الى أقصى اليمين أو الى أقصى اليسار ، أما الوسط فيمتنع عليهم الذهاب اليه • ولا يخفى على أى مفكر أن الآراء المتوسطة والمعتدلة والموفقة بين الضدين تكون لهـا ، فعالية وبقاء واحترام أكثر من الآراء المتمسكة بطرفى النقيض •

كل ما أشرحه وأقوله انما هو فى مجال المعاملات ، أما العبـادات فالعلم فيها نقلى فاذا صدر اجماع على أمر ما من أمور العبادة والعقيدة فهو مقدس كمبدأ الا اذا ظهر بجلاء خطؤه • فاذا أجمع العلماء على أمر معين من العبادات أو العقيدة معناه أنهم أجمعوا على أن سلوك الرسول صلى الله عليه وسلم كان على هذا الوجه • وكذلك اذا ظهر من سندهم أنهم سمعوه صراحة من الرسول مثل اجماع الصحابة على توريث الجدة السدس(١) • واننى لأرى أن اجماع الصحابة على توريث الجدة السدس ليس باجماع أكثر مما هو طريق نقـل للحديث يضعه فى صف السنة المشهورة التى كانت معلومة فى عهد الرسول من الآحاد من الناس ثم بعد هذا العهد لحقها التواتر ، فقد كان عليا يعلم ذلك الحديث ولما سأله عمر عن توريث الجدة بمناسبة مشكلة معروضة أمامه شهد على بأن الرسول صلى الله عليه وسلم قضى بتوريثها السدس وأخذ عمر بذلك لأنه علم بالحديث وتواتر بعد ذلك حكم هذا الحديث • اننا فى واقع الأمر بصدد حديث مشهور ولسنا بصدد اجماع علما بأن علماء الأصول يضربون مثـلا للاجماع بهذا الحـديث وسوف نرى بالتفصيل ذلك فيما بعد •

---

(١) انظر تفصيل الاجماع عنـد على حسب الله ـــ المرجع السـابق ص ١٠٩ وعبد الوهاب خلاف ، المرجع السابق ص ٤٥ •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

القســم الثــانى

المصادر النظرية الاستشارية

نقصد بالمصادر النظرية الاستشارية تلك الفتــاوى والآراء التى وصلت لنا عن طريق النقل جيلا بعد جيل والمنسوبة الى غير الرســول صلى الله عليه وسلم ، ونفرد لهذا الخصوص فصلين :

الفصل الأول : آراء الصحابة غير المجمع عليها ،

الفصل الثانى : آراء أحكام فقه التراث الاجتهــادية وكذلك الفقــه الحديث ،

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الأول

آراء وفتاوى الصحابة غير المجمع عليها

الصحابة هم من تلاقوا مع الرسول صلى الله عليه وسلم وسمعوا منه وفهموا أمور الدين الاسلامى من معاشرتهم له ، وقد قسمهم المؤرخون الى عشر طبقات تبدأ بأعلى طبقة منهم الذين أسلموا فى بداية الدعوة للاسلام مثل أبى بكر وعلى بن أبى طالب وتنتهى بأدنى طبقة وهم الذين رأوه وكانوا صبيان لم يبلغوا الرشد • فلابد لاعتبار شخص معين من الصحابة أن يكون رأى النبى صلى الله عليه وسلم وهو مسلم، سواء باسلامه هو شخصيا عن اقتناع أو باسلام أهله اذا دخل معهم الاسلام وهو صبى لم يبلغ الرشد •

أما المقصود بالصحابة هنا فى مادة أصول الفقه ، فهم الذين كانوا مدركين وقت دخول الاسلام وسمعوا عن الرسول وصاحبوه ثم تصدوا للفتوى بعد موته • ان من الفقهاء بعد جيل الصحابة ، أى الفقهاء التابعين من دفعهم شدة حبهم للنبى وللصحابة الى تقديس آراء الصحابة • ذهب أبو حنيفة الى أن المسألة اذا عرضت عليه وكان للصحابة فيها آراء غير مجمع عليها ، يكون له فقط أن يختار لعصره ولمجتمعه من الآراء المختلفة للصحابة رأيا مناسبا ولكن لم يعط نفسه حق أن يبدى رأيا جديدا فى المسألة لم يسبق أن أفتى به أحد من الصحابة •

ان أبا حنيفة رضى الله عنه كانت له وجهة نظر عقلية فى هذا فهو ينظر الى عقول الصحابة أنها أكثر منه ادراكا لأعماق المسائل وذلك لقرب عهدهم من الرسول ، وهذه القرينة هى التى أوجدت المهابة عند

أبى حنيفة وهى السبب فى ظهــور الاجماع الضمنى الذى يعنى أن الصحابة اذا اختلفوا على رأيين فى المسألة الواحدة فمعناه أنها ليس لها وجه ثابت ، واذا اختلفوا على ثلاثة آراء معناه أنهم أجمعوا على أن المسألة ليس لها وجه رابع • واضح من هذا أن الاجماع الضمنى هو محض افتراض •

أما الامام الشافعى فذهب الى عدم تقديس آراء الصحابة غــير المجمع عليها ، فلو أنهم اختلفوا على رأيين فى المسألة الواحدة ، فمعنى ذلك أن له هو كمجتهد أن يفتى برأى جديد لم يسبقه اليه أحد • وهذا هو الأرجح عندنا وهو المناسب لضرورة الاجتهاد فى كل عصر ، ولا يضير أحدا أن يأتى فقيه برأى جديد حيث تكون له أسانيده المبنية على أسس أصولية وعلمية ومنهجية •

ونرى انه لا داعى للاطالة فى عرض هذا المصدر من المصادر لأننا آثرنا ن يكون كتابنا هذا بعيدا عن البحث النظرى الأكاديمى التقليدى ، لنقترب به من فكر القارىء وعقله حتى يسهل عليه الالمــام بأصــول الشريعة الاسلامية ووسائل الاجتهاد • فلا نريد أن نزحم فكره بعرض متعمق ومطول بالنسبة لكل مسألة •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الثانى

الأحكام الاجتهادية فى فقه التراث وفى الفقه الحديث

نبدأ أولا بفقه التراث وأحكامه عامة فنقول : أننا سوف نقسم بحثنا فى هذا الشأن الى ثلاثة مباحث :

وقبل أن نعرض للكلام فى تلك المباحث نود أن ننقل العبارة الآتية للأستاذ الدكتور على حسب الله أستاذ الشريعة الاسلامية : « وأما المأثور من آراء الفقهاء : فهو آراء اجتهادية ، لجأ اليها أصحابها حين اعوزهم الدليل من الكتاب والسنة وتأثروا فيها بظروفهم الخاصة ، وبيئاتهم المختلفة ، مهما تبلغ من الصحة والملائمة للعصر الذى استنبطت فيه فانها لا تبلغ مرتبة آراء الصحابة ، وهذا لا تكون حجة على أحد ، ومعرفتها لا تعفى المجتهد من البحث عما يلائم عصره من الأحكام الشرعية فى ظل قواعد الشريعة العامة ، ولكنه سيجد فيها مادة غزيرة صادرة عن عقول راجحة متمرسة بالبحث الفقهى : تفتح للباحث مجال الدراسة الواسعة وتعينه على الفهم ، وتوجهه الوجهة الشرعية السليمة »(1) .

المبحث الأول

حدود الاجتهاد فى ضوء الأحكام العقائدية والمنهجية

هذه الأحكام ينقلها الفقه فى كل مجتمع وفى كل عصر حسبما وصلت اليه بطريق النقل ، فهو يدونها كما هى ، ولا يكون له فيها دور

---

(1) على حسب الله « أصول التشريع الاسلامى » المرجع السابق ص ٧٨ .

اجتهادى الا فى الضرورة القصوى ، لسد ثغرة سقطت من طرق النقل أو لأن طرق النقل جاءت بروايات مختلفة ، وعلى أى حال فان التعمق فى هذه المسائل يقتضى من المجتهد أن يكون على قدر معين من التقوى ليتفتح قلبه للادراك الحسى للايمان ولجدوى وفعالية العبادات فى تطهير النفس ، وأول طريقة نحو هذا هو سلوك الفرد فى اتخاذ العبادة كمنهج أساسى الى جانب عمله الذى يقتات به ، فاذا كان العمل ينتج عنه غذاء الجسد وكسوته فان العبادة ينتج عنها غذاء الروح وحفظها من الجمود والقسوة . ان المبتدىء فى العبادة عليه أن ينتهجها ولا يسأل لماذا ، أى لا يبحث عن العلل ، لأن العبادة الغرض منها حفظ التوازن الروحى ذلك الجانب الغامض على البشر ، فالانسان غالبا ما يبنى مراحل تطوره وانتاجه الحضارى على ماديات محسوسة ، وهو أيضا يقوم باختباراته على ماديات محسوسة مثل جسده ومكوناته ، وقليل ما يهتم الانسان بالجانب الروحى ، مع أن عزيمة الانسان فى الأخذ بمراحل التطور المادى هى أمر نفسى وروحى ينمى فيه أهلية وكفاءة تحمل مسؤوليات البحث فى الكائنات المجسدة المحسوسة . ولا يخفى على الانسان أن السيكولوجية الفردية والاجتماعية رغم أنها هى محرك التطور المادى الا أنها لم تحظ بالدراسات الكافية ولا بالفهم الكافى من الانسان . ان عالم النفس يستنتج من أحلام الشخص المضطرب أن هناك عقدة نفسية أدت الى اضطرابه ، فيباشر مع المريض الطريق النفسى بالارشادات والمادى بالعقاقير ليزيل عنه اضطرابه . ويرجع الطبيب الى مجموعة من الاستفسارات التاريخية والاجتماعية عن الشخص تعينه على فهم عقدته ، أما فيما وراء ذلك فلم يحقق لنا علم النفس ما يشبع فضول العقل للمعرفة فى أبعد من هذا . لماذا يحلم الانسان ولماذا كان الحلم عملا أساسيا فى نوم الشخص ، وما هى السلسلة المنطقية للحلم ؟ فكما أن لأحداث اليقظة تركيبة منطقية تعودها الانسان بانتباهه للواقع لأن فيه بقاءه المادى ، فان للأحلام تركيبة لها منطقها الذى لا يجدى فى تحليلها والتعرف عليها العقل وحده وانما هى

أمر متميز عن الوعى والنظر والحسيات الجسدية ، وقد يترك ذلك الأمر بالمواظبة على ممارسة العبادة حتى تطهر النفس •

يقول الحكماء وهم على حق فى ذلك أن الانسان لايدرك بعقله وحده علل العبادات وانما يدرك آثارها بالممارسة • ونقول ان لكل عمل وفعل وحركة علة،وكثير من الأعمال لاتدرك علته الا بعد فعله والقيام به••فلو أنك قلت لى أن المجهود الرياضى والعضلى هو سبب لصحة البدن أقول لك أن المجهود الرياضى نتيجته المباشرة أذى محقق بيقين فى سرعة ضربات القلب والتهجان وانتفاخ الأوردة والعرق ••• الخ وانا لم نكن نعلم أن النتيجة البعيدة للتكرار المتقطع لذلك الجهد المؤذى تكون حميدة وتتمثل فى صحة البدن الا بتوارث فهم التركيبة المتطقيــة للدورة الرياضــية الكاملة وأثرها على صحة الجسد وسلامته ، ان الرجوع بالفكر للخلف يجعلنا نفترض أن أول من قام بمجهود رياضى وشهد نتيجته هو امــا اكتشفه مصادفة وفى هذا افتراض جدلى ، واما علمه أحــد التركيبة المتطقية النظرية • ثم دخل بعد ذلك فى نفسه العزم على تطبيق تلك التركيبة فى الواقع • ذلك الفرض الأخير هو ما نتتهجه نحن فنتعلم نظريا أن هذه الرياضة أو تلك تمارس بشكل معين وينتج عنهــا تقوية عضلات معينة ثم يقوى الجسد عموما وتتحسن الصحة ، فاذا أنكرنا على السلف فى التاريخ الأول أنهم انتهجــوا نفس منهجنــا فى تلقى النظرية من خارج عقولهم ، مثلا ، ثم طبقوها وشهدوا نتائجها الحميدة ثم نقلوها لنا ، وطبقناها نحن كذلك وشهدنا نتائجها ، وهكذا دواليك ، فاننا بذلك الانكار وبقولنا بأنهم اكتشفوها بمحض الصدفة نضعهم فى مصاف الحيوان الآخر ، غير الانسان فبقية الحيوانات غير الانسان لها عقول وانما ما يفرق الانسان عن بقية الحيوانات هو أنه يفكر ، وماذا يعنى التفكير هو يعنى أنه تلقى نظرية مجردة يتأمل فيها ليربط بينهــا وبين الواقع الملموس • أما الحيوان فالمحرك فيه غريزى يكمن فى ذاته ولا يتحرك الا بتحرك الغريزة •

فلو قلنا أن الانسان اكتشف بالصدفة أن المجهود مفيد للصحــة

بممارسة عمله لانتاج لقمة عيشه فعلينا أن نسأل أنفسنا لماذا لا نرى قردا فى الغابة يقوم بدورة رياضية منظمة تنظيم متعمد غير غريزى (الغريزى هو اللعب) بغرض تحسين صحته والزيادة فى قوة جسده ، رغم أنه يجرى ليل نهار فى سبيل قوته ، ورغم أنه له عقل يفكر .

أرجع أيضا الى عمل الانسان فى سبيل قوته وعمل القرد . ان القرد لم يتلق نظرية مجردة من خارج ذاته فالدافع الحركى له يكمن فى ذاته ، أودعه الخالق وثبته فيه . ذلك الدافع الذى يدفعه ليجرى وراء ما يأكله ، فهو لا يفكر الا وقت أن يجوع فاذا جاع تسلق الأشجار ليأكل الثمرة فاذا كانت الثمرة بعيدة عن مناله ، وزاد عليه الجوع فهو يربط بين علاقة الحجر أو العصا بالثمر فالجوع يزيد عنده والفكر كذلك ينشط لأن فكره تابع لغريزته وبمجرد أن يحصل على الثمرة ، ينام الفكر ولا يصحو مرة أخرى الا بتكرار نفس الظروف ويحدد دائما بحدودها . لذلك لم يعرف القرد كيف يزرع رغم أن البذور فى يده وهو يلقى بذرة الثمرة وتطرح أمامه مع الوقت ، لكنه لا يلحظ ذلك ولا يربط بينه وبين حاجياته ، لأن فكره غريزى داخلى مرتبط دائما ومحدد بحدود السبب المباشر للبقاء . أما الانسان فان فكره متصل ومستمر حال اليقظة وحال النوم ، حال الجوع وحال الشبع ، حال الكراهة وحال الحب ، وحال اعتدال المزاج ... الخ . ذلك لأنه يتلقى من خارج ذاته نظرية مجردة ثم يطبقها فى الواقع ، ان علم الانسان الأول ليس اكتشاف وانما هو نظرية ملقنة له ، فهو يطبقها ويستطيع الى جانب ذلك أن يكتشف علاقات ويخترع ولكن اكتشافه واختراعه وادراكه للعلاقات دائما يكون تحت سقف مسبق من علم النقل ، لذلك تجد أن الاختراعات المادية متدرجة ، مرتبطة دائما بنظرية مجردة ومنطقية مسبقة .

لهذه الأمور كلها وضعت قاعدة سليمة وهى أنه ليس للمجتهد أن يقيس بعقله على العبادات ، فيزيد عبادة بالقياس على أخرى ، لأن ليس من اختصاصه أن يضع نظرية فى الأمور الروحانية « ويسألونك

عن الروح قل الروح من أمر ربى وما أوتيتم من العلم الا قليلا »(١) ، فاذا فتحنا القياس على العبادات ، أدى ذلك الى عواقب وخيمة قد تتمثل فى ضياع مضمون الدين أى ضياع النظرية الموحاة الينا وتوهانها، ويؤدى ذلك الى هجر الدين ، ومعنى هجر الدين هو فقد التوازن الروحى الذى يفيد الانسان وهو يسعى فى عالم المادة المحسوسة . ليس للمجتهد أن يدخل بعقله فى علل العبادات فيحكم فى زمن معين بعبادة جديدة أو بانتقاص عبادة قائمة أو بوجوب زيادتها والزام الناس بما انتهى اليه عقله . وانما المتعبد اذا زاد فى العبادات لنفسه فانه يرتقى درجة ، ويزيد فيرتفع ، دون أن يلزم غيره بذلك « فالايمان بضع وستون شعبة » وفى حديث آخر « الايمان بضع وسبعون شعبة » ..

ان المتصوف الذى يكثر من العبادة ، لا يحق له أن يبتكر عبادة جديدة ، وانما له أن يزيد فى تكرار عبادة قائمة دون أن يغير فى رسمها أو شكلها ؛ لأن شكل العبادات وصورها رسمها الدين وليس لدينا علما كافيا لفهم الاعتبارات الشكلية فى الشعائر الدينية .

ان مجال الاجتهاد فى العبادات يكون فى الظروف المحيطة بها للاحتياط فى الحفاظ على العبادة من الضياع مثل المثال الذى ضربناه سابقا للمسلم الموجود بالاسكيمو ومثل أمر عمر بن الخطاب رضى الله عنه بصلاة التراويح فى رمضان فى جماعة خوفا عليها من النسيان ، وذلك حين لاحظ أن كثيرا من الناس لا يقومون بها .

---

(١) آية ٨٥ سورة الاسراء .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المبحث الثانى

أحكام الفقه الخاصة بالأمور العملية

من المناسب تقسيم هذا المبحث الى الفروع الآتية :

الفرع الأول

التفسيرات المباشرة لنصوص القرآن والسنة الخاصة بالمعاملات والجنايات

ومثل هذه الأحكام لها أيضا قدسيتها ولكن مجال الاجتهاد فيها مفتوح ليس فقط لحسن تطبيقها والحفاظ عليها وانما أيضا لدقة فهمها ، وقد سبق أن أوضحنا ذلك عند الكلام فى القرآن وفى السنة ، وسنوضح فى الجزء الأخير من الكتاب أن هناك أمورا يجب القاء الضوء عليها ، وأمورا أخرى يجب الاستفسار عنها ، تمهيدا لأن يتناولها الباحثون فى الحاضر وفى المستقبل بالتفكير وفقا للقواعد الأصولية •

وكذلك قد يكون للاجتهاد محل فى امكانية تطبيق بعض النصوص من عدمها بناء على قواعد شرعية مثل قاعدة الضرورات تبيح المحظورات وقاعدة التيسير ، هذه القواعد التى تعطى معايير يتغير منظورها بالتغير الاجتماعى فى الزمان والمكان •

لقد أفردنا من قبل مبحثا عريضا للتفسيرات الفقهية الخاصة بالقرآن وكذلك مبحثا للتفسيرات الخاصة بالسنة وشروحها وذلك حتى نخرج النصوص التى قام الفقهاء بتفسيرها من النطاق الواسع لدائرة الاجتهاد ، فينحصر الاجتهاد بالنسبة لكل نص فى نطاق امكانية تطبيقه فى ضوء الظروف المختلفة والمتغيرة من عدمها ، وقد يعطى الاجتهاد بالنسبة لبعض النصوص ضوءا جديدا وأبعادا جديدة للفهم على ضوء مدى تعلقها بالنظام العام •

لهذه الاعتبارات نرى عدم اطالة كثيرا فى هذا الفرع وسوف نتعرض لمفهوم النظام العام فى الشريعة فى موضع آخر •

الفــرع الثــانى

الأحكام الاجتهادية التى شرعها الفقه

هذا النوع من الأحكام ليست له قدسية وانما قيمته استشارية بحتة ، فللعلماء فى كل جيل أن ينظروا من جديد فى هذه الأحكام فيعدلوا فيها ويغيروا ما شاؤوا وفقا للقواعد الأصولية المنهجية • ونعطى مثلا لهذا بعقــد الوقف مثــلا ، فقد أورده الفقهــاء القــدامى فى بــاب « الاستحسان » الذى هو فى تعريفهم القديم : العدول عن قياس ظاهر الى قياس خفى الدليل عقلى رجح فى عقل المجتهد لزومية العــدول عن الظاهر الى الخفى ، وهــذا ما يسمى بالاستحسان القيــاسى • ضرب الفقهاء مثلا لذلك بأن عقد الوقف أقرب الى عقد البيع فى القياس • وكان عقد البيع العقارى عندهم آنذاك لا يشمل حقوق الارتفاق شمولا ضمنيا ، فكان لابد من النص على ذلك صراحة فى العقد • فلو قيس عقد الوقف على البيع ولم يذكر الواقف فى العقد حقوق الارتفاق لفقدت الجهة المستفيدة من الوقف حقها فى الانتفاع بهذه الحقوق • فقال الفقهاء بالعدول عن القياس على عقد البيع الى عقد الايجار الذى يشمل حقوق الارتفاق شمولا ضمنيا وفى ذلك مصلحة للمستفيد من الوقف •

ان المتأمل فى هذا المثال يجد أن المسألة خرجت منذ البداية عن أن تكون محلا لقياس على هذا أو على ذاك ، والسبب فى لجوء الفقهاء الى مثل هذه الطرق لحل الأمور هو عدم وجود جهاز تشريعى رسمى ملزم للقاضى ، فكان الفقيه يبتكر الحيلة للوصــول الى حــل يراه عادلا • أن القياس يستلزم تساوى الأمور فى عللها ، فعلة أن عقد البيع لايشمل حقوق الارتفاق ضمنيا كانت لأن البائع يبيع ملكه والارتفاق هو انتفاع يقع على ملك غيره ، فلا ينتقل بارادته وحده الضمنية بل ينتقل بالنص الصريح بعد أن يكون البائع قد تفاوض مع مالك العقار الخادم وذلك فى حدود مفاهيم العلاقات فى المجتمع القديم •

أما الايجار فهو عقد يبقى فيه الملك لصاحبه وانما يتنازل بأجر عن المنفعة للمستأجر فكان منطقيا أن يشمل شمولا ضمنيا جميع ما كان ينتفع به المالك من حقوق كانت تابعة للعقار قبل الايجار، لأنه يأخذ أجرة على الانتفاع ، وهو فى نظر مالك العقار الخادم لم يخرج عن كون المؤجر هو الذى ينتفع بهذا العقار الخادم ولكن عن طريق غيره وهو المستأجر .

أما عقد الوقف فهو فى واقع الأمر له وضع خاص مستقل به ، فهو لا يتساوى مع البيع لأن الواقف يظل مالكا للرقبة ، ولا يتساوى أيضا بالايجار لأن الواقف لا يقبض أجرة ، فكان من المنطقى أن يشرع له الفقيه حكما خاصا به ، دون أن يلحقه بالايجار ويبعده عن البيع عن طريق القياس . لأن القياس يفترض تساوى الأمور والعلل . وانما لجأ الفقيه الى ذلك القول ربما ليسرع فى ايجاد حل مقنع لجمهور النـــاس الذى تعود على القانون العرفى الذى يجب أن يظل فترة زمنية حتى يرسخ فى ضمير المجتمع ، فلجأ الفقيه للابعاد والتقريب بطريق أقيسة الشبه على أمور موجودة وراسخة فى ذهن الناس على أنهـا ملزمة ، ليسهل للناس قبول الحكم المتعلق بالعقد الذى له ظروف خاصة ومختلفة مثل عقد الوقف .

ومن الأمور أيضا التى ذهب اليها الفقهـاء استحسان الضرورة وهى استثناء أمور معينة من النص العام الذى يجب أن يشمل جميـع أفراده لمـا جرى عليه عرف الناس على انتظامهم فى التعامل فى مثـل هذه الأمور . مثال هناك حديث نبوى يقول « لا تبع ما ليس عندك » فهو ينهى عن بيع الشىء غير الموجود بحيازة البائع . والهدف من هذا الحكم هو تجنب فتح باب الخلاف بين الناس ببيع الشىء غير الموجود. ولمـا نظر الفقهاء فى بعض أعراف زمانهم ، مثل بيع المزارعة فكان الفلاح يبيع المحصول قبل أن ينبت وينضج ، ويتولى المشترى الاشراف على ذلك حتى يكون المحصول قابلا للحصاد فيحصده . وكذلك اذا باع ثمار حديقة لم تثمر بعد ، وكذلك بيع الاستصناع يشترى الشخص

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الأوانى الفخارية بالطلب ثم يقوم الحرفى بعد العقد بصنعها وكذلك فى الثياب ••• الخ وجد الفقهاء قديما أن علة حكم بيع المعدوم غير متوافرة فى هذه البيوع فقد انتظم الناس عليها بأعرافهم ولا تتسبب فى الكثير من الخلافات لأن عرف الناس يضع لها الضوابط والضمانات التى تجنب المشاكل والخلافات فاستثنوها من النص العام •

مثل هذه الأمور قابلة للمراجعة ، وفقا لحيـاة اليوم ، وأعراف الناس هنا وهناك فمن المناسب تغييرها وفقا للزمان والمكان والعرف •

الفقه الحديث :

هناك حركة فقه حديث تقوم على أساس التقليد أى اعتماد وشرح الفقه القديم ولا تجد آراءا جديدة الا فيمـا استجد من مسائل لم يتناولها الفقهاء القدامى •

هناك فكر متحرر من التقاليد لكنه ضعيف لا يجد صدى فى قبـول الجمهور ذلك لأنه ينقصه قوة الأسانيد ، وينقصه الاعتماد على الأدلة القوية تلك التى هى مفقودة فى الثقافة الاسلامية • وقواعد أصول الفقه غائبة عن عقول الناس ، لأنها معروضة بمصطلحاتها القديمة دون أى مجهود فى تبسيطها واعادة توفيقها لتناسب امكانيات الفكر الحاضر •

هناك أيضا فكر مقلد يختار من الحلول والفتاوى لظروف اليوم أيسر الحلول وأقربها الى مشاكل الحياة العصرية من مجموع أعمـال الفقه القديم (فقه التراث) وذلك مثلما فعل مجلس الشعب المصرى فى السبعينيات حين قام بتقنين قانون للمعـاملات من مختلف المذاهب القديمـة •

لقد تكلمنا سابقا عن خطورة تقديس الفقه الاجتهادى المذهبى القديم وتقليده حتى ولو كان عن طريق اختيار أسهل وأيسر الآراء من بين المذاهب المختلفة ، لأنه قد يكون ظاهر الحل يوحى بأنه يسير ، فى حين أن تطبيقه ينتج عنه مشاكل لا حصر لها •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أما عن الفقه الحديث المتحرر الذى يجتهد لايجاد حل جديد لمسائل كان القدماء قد أفتوا فيها فهو يفتقد قبول الجمهور لأن هذا الفقه لا يقوم على طريقة ، أو على أصول الفقه ، وانما كل ما يضعه نصب عينه هو مصلحة مجتمعه ولكنه يفتقد الحجج اسلمية من الوجهة الاسلامية التى سوف نتعرض لها بعد قليل •

والفقه الحديث معذور فى افتقاده الطريقة ذلك لأن جميع الكليات الجامعية فى الشرق لا تقوم الا بتحفيظ المذاهب الفقهية • نجد على عنوان الكلية « كلية الشريعة والقانون » ونجد بداخلها فقه القدماء مقسم الى حنفى ومالكى وشافعى وحنبلى ••• ونجد أن مادة أصول الفقه كما سبق القول وهى طريقة الاجتهاد تدرس للطلاب نظريا بمصطلحاتها وتقسيماتها القديمة[1] •

لا نجد كلية تعلم الطلاب « أصول الاجتهاد » تعليما تدريبيا • لذلك فان فقهاءنا مقلدون حتى فيما يستجد من أمور ومشاكل جديدة وعصرية نجدهم يقيسونها على أعمال الفقه القديم ويحاولون تقريبها للمشاكل القديمة ، ويلجأون الى البحث عن مبدأ قريب للمشكلة العصرية المطروحة فى الفقه القديم ، رغم أن من القواعد الأصولية الاسلامية المسلم بها وجوب بحث المسألة أولا فى القرآن ثم السنة ثم الاجتهاد • ومن القواعد الأصولية المسلم بها أيضا أنه لا قيـاس (فلا تقريب ولا تشبيه) على الأمور والأحكام التى جاءت عن طريق القياس على نصوص القرآن والسنة ، فلا يجوز أبدا قياس أمر على فرع (مقيس من قبل) طالما كان الأصل موجودا وهو القرآن والسنة ، ومقتضى ذلك يكون الفقه ، الذى يبحث فى أيسر الآراء القديمة أو الذى يشبه مسألة عصرية بمسألة اجتهادية فى الفقه القديم ، خارجا عن الأصول المنهجية « للممارسة الفقهية » أى مناقضا لنفسه • وعلى أى حال فان عملية

---

(١) انظر سابقا فى أهمية احياء دراسة اصول الفقه فى أول الموضوع الثانى من الكتاب •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

اختيار أسهل الحلول من الفقه القديم تعتبر نوع من الاجتهاد غير مكتمل النضج .

أما بالنسبة للفقهاء الذين يجددون فى الآراء ولا يجدون قبولا لدى الجمهور ، فان ذلك مرجعه لأمرين :

أولا : لعدم تمهيد الجمهور لتقبل تلك الآراء الجديدة ولا يكون ذلك الا بالتعليق على الكتب التى بين يديه من الفقه (مثل كتاب الفقه على المذاهب الأربعة ، وفقه السنة) بالاشارات اللازمة لبيان ما هو نسبى ، أى اجتهادى من أحكام ، وتمييزها عما هو مصدره القــرآن والسنة . والجمهور أيضا لا يقبل على كتب أصول الفقه ، لأنه حتى البسيط والميسر من كتب أصول الفقه لازال صعبا على الجمهور فهمه وذلك ما شرحناه أول الكتاب .

ثانيا : الاجتهاد والتجديد فى الأحكام يجب أن يكون مصحوبا بحجة قوية مقنعة للجمهور ، فالفقيه المجتهد هو الذى لديه الملكة التى تسعفه فى استقاء الحجة من الأصول الشرعية ، وتسعفه أيضا فى شرح حجته بلباقة ولياقة وفقا لفطنته الذكائية ومعرفته بأحوال الجمهور ، فالاجتهاد صنعة فوق كونه ملكة ، ليس كل من قرأ وحفظ وعلم بأصول الشريعة الاسلامية يكون مجتهدا ، وقد تكون لديه الملكة ولكن ينقصه التدريب على اعمالها . لذلك فاننا نعرض فى آخر الكتاب مشروعا لارساء دراسات عليا تدريبية على الاجتهاد[1] .

---

(١) أنظر آخر باب من الكتاب .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

القسـم الثـالث

المصدر العملى فى الشريعة الاسلامية

وهو الاجتهـاد

مقدمة عن خطوات الاجتهاد العملية :

ان أصول الاجتهاد كما تعلمناها من مادة أصول الفقه قد أعطاها القدماء أسماء ومصطلحات آثرنا عدم التقيد بها نستعمل مصطلحات تؤدى الى نفس المضمون كلما بدا الأمر فى المصطلح القديم أنه غريب للقارىء المعاصر • ونأخذ فى اعتبارنا أن نضع بين قوسين المصطلح القديم • وكذلك آثرنا أن نغير التقسيمات القديمة بتقسيم أيسر للقارىء لتسهيل الفهم والحفظ فى الذاكرة •

ان عملية الاجتهاد تتكون من الخطوات الآتية :

الخطوة الأولى : البحث فى النصوص :

ان أول ما يجب أن يتخذه المجتهد ، الذى يبحث فى مسألة ما ، من خطوات هو النظر فى المصادر المقدسة السابق عرضها • أى يجب عليه أن يفترض أن واجبه الأول البحث بطريق التفسير لنصوص القرآن فان لم يجد فيبحث فى نصوص السنة • وأوضحنا سابقا أن الباحث فى القرآن لابد وأن يقترن بحثه بالنظر فى أسباب نزول الآيات والتاريخ نقلها لنا نقلا ففى بعض المصاحف المفسرة نجدها وفى البعض الآخر لا نجدها وأسباب النزول لها كذلك كتب مستقلة مثل « أسباب النزول للنيسابورى » •

ان النظر فى أسباب النزول أمر لازم للمجتهد ليتفهم نصـوص القرآن وما اذا كانت علة النص مرتبطة بظرف معين أو زمان معين • هناك

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أيضا أمر آخر يجب أن يتدرب عليه الباحث فى القرآن وهو : كيفية استعمال « المعجم المفهرس لآيات القرآن الكريم » • ويكون ذلك بأن يتذكر الطالب الموضوع الذى يريد بحثه، ثم يرجع الى مصدر الكلمة ويتابع أعلى الصفحات ويفتح المعجم ليجد كل أرقام الآيات التى ورد بها هذا اللفظ وأرقام سورها فيفتح ثانية «المصحف» بعد ذلك على تلك الآيات •

وسوف تسهل هذه المسألة بادخالها فى برامج «الكمبيوتر» •

وسوف تسهل أيضا اذا ما صنفنا الآيات بحسب المواضيع المتعلقة بها على غرار ما فعله « هنرى مرسييه »(١) •

الخطوة الثانية : النظر فى آراء الصحابة :

ان لم يجد المجتهد حلا للمسألة المعروضة ، فى الكتاب ولا فى السنة ، فيذهب بحثه الى أحكام وآراء الصحابة • فاذا وجد أنهم أجمعوا على حل للمسألة فيجب عليه النظر فى سند اجماعهم ان كان قرآنا أو سنة وجب عليه احترام ذلك الاجماع فى حدود السند ، فقد يكون سند الاجماع هو القرآن والنص الذى استندوا اليه يتيح تغاير المواقف فى التطبيق العملى ، فللمجتهد حينئذ أن ينظر فى ظروف عصره، ويمكن له أن يخالف الاجماع ، طالما كانت مخالفته يحتملها تأويل النص مثل « الا أن تتقوا منهم تقاة »(٢) فالتقية مبدأ سياسة ومهادنة بحسب الظروف ، فاذا أجمع الصحابة فى ظل ظروفهم السياسية وقتها على ألا يجعلوا من الأعداء أولياء (الشق الأول من نفس النص) فللمجتهد أن يبحث فى ظروف عصره فان كانت تلائم مبدأ التقية ، فيخالف اجماع الصحابة استنادا الى أن النص نفسه يشير الى الاتجاهين حسب الظروف السياسية للمجتمع وأحوال ضعفه أو قوته وامكانية المهادنة •

---

(١) انظر فيما بعد تحت عنوان التصنيف الموضوعى لآيات القرآن الكريم وفقا لمفهوم المسائل القانونية •

(٢) آية ٢٨ سورة آل عمران ٣ •

مثال آخر : هناك نص القرآن الذى يوضح صراحة أن « المؤلفة قلوبهم » يمكن أن يكون لهم نصيب فى حصيلة الزكاة من خزانة الدولة. وحين كان عمر بن الخطاب هو الخليفة رفض اعطاء المؤلفة قلوبهم سهما من الخزانة ، لأنه أدرك ببصيرته من المصطلح الذى استعمله الله فى القرآن « المؤلفة قلوبهم » أن علة النص متحركة مع الظروف ، وهى تقريب مجتمع غير اسلامى للمجتمع الاسلامى بغرض التآزر والمساندة، ولا يكون ذلك الا وقت ضعف الدولة فلما رأى عمر بن الخطاب أن الدولة صارت بغير حاجة الى مؤازرة ومساندة من غيرها ، أدرك أن العلة انتفت ، فأصدر قراره بمنع خروج ذلك السهم من الخزانة ورضى بذلك بقية الصحابة . فاذا رأى المجتهد أن ظروف بلاده وأوضاعها الاقتصادية تسمح باخراج ذلك السهم وأن البلاد فى حاجة الى مؤازرة سياسية من الخارج ، وأفتى باخراج سهم لمجتمع غير المجتمع الاسلامى فهو بذلك لا يعتبر خارجا عن الشريعة ، لأنه رغم مخالفته لاجماع قديم الا أن فتواه لازالت فى حدود النص القرآنى وعلته المتحركة وظروف عصره أوجدت العلة مرة أخرى .

الخطوة الثالثة : الاجتهاد العقلانى :

اذا لم يجد الفقيه نصا مباشرا يتناول المسألة المعروضة ، وكذلك لم يجد استنارة تنيره فى مواقف الصحابة ، فيجب عليه أن يفكر بعقله وفقا لضوابط ومعايير ، سنتناول بعضها الآن تحت الصور العملية للاجتهاد ، ونرجىء بعضها فى آخر الكتاب تحت عنوان الضوابط التى تضمن دقة الاجتهاد .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الأول

الصور العملية للاجتهاد

من المناسب تقسيم هذا الفصل الى مباحث مستقلة نعرض فى كل مبحث منها صورة من صور الاجتهاد •

المبحث الأول

الاجتهـاد الجمـاعى

يتمثل الاجتهاد الجماعى فى فريق من المجتهدين يبحثون المسألة المطروحة وهو ما نسميه اليـوم بمصطلحات مختلفة مثـل « مجلس الشورى » أو «المؤتمرات» وخلافه •

والاجتهاد الجماعى لا يخرج عن كونه اجتهادات فردية متجمعة ، كل عضو يجتهد برأيه الشخصى ، حتى ولو استشار غيره فهو فى النهاية يضع تقريره بكلمة منه هو مقتنع بها ويسبب رأيه ويدعمه فى كلمته ، ومن مجموع الاجتهادات الفردية يظهر الاتجاه الغالب والاتجاه المغلوب• فنحن حين نتكلم عن المجتهد فى المواضع السابقة لا ننكر أن أوقع وأسلم طريق للاستفادة من الخبرات الفردية هو دفعها الى أن تصب فى قنوات توصل الى فرز الآراء للأخذ بالرأى الغالب ، فالاجتهاد الجماعى ليس صورة لادماج العقول فى عقـل واحد وانما هو طريقة للاختيار من الفتاوى والآراء الفردية لأهل الخبرة ، هو طريق تعارف عليه الناس وهم على اقتناع بأنه أسلم الطرق وأصحها ، وهو الطريق الذى دعا اليه القرآن « وأمرهم شورى بينهم » • فاذا ثارت مسألة يحسن أن تنظم لها مجالس للاجتهاد المنظم •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وبما أن الاجتهاد الجماعى هو طريقة عملية ، وليست طريقة فنية أصولية علمية فاننا نكتفى بهذا القدر من الايجاز فى ذلك الموضوع .

المبحث الثــانى

القيـــاس

وسنقوم بتقسيم هذا المبحث الى ثلاثة فروع كما يلى :

الفــرع الأول

قيــاس المطابقــة

القياس هو الحاق أمر غير معلوم حكمه بأمر آخر ورد فيه نص بحكمه لاتحاد العلة فى الأمرين ، واتحاد العلة يعنى وجودها بنفس القدر وتساويها فى كل من الفرع المقيس والأصل المقيس عليه[1] .

وليس من السهل على الباحث دائما التعرف على علة النصوص فهناك من النصوص ما يظهر فيها العلة والحكمة مثل «ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء فى المحيض »[2] ومثل « لا يرث القاتل » فالعلة من تحريم الاتصال بالمعاشرة الزوجية وقت الحيض هى خروج الدم ، والعلة فى حرمان القاتل من الارث هى القتل وهذه أوصاف منضبطة ومناسبة لتشريع الحكم ، فيقاس على حكم تحريم الاتصال الجنسى بالمرأة فى حال الحيض تحريم الاتصال بها فى حال المرض أو النفاس لتحقق الضرر أيضا ومن باب أولى ، وكذلك يقاس حرمان القاتل من الوصية على حرمانه من الميراث لأنه فى الحالين قاتل الموصى أو المورث والقتل العمد فى الحالين مناف للمودة القائمة عليها القرابة أو الصداقة أو خلافه .

---

(١) راجع سابقا .

(٢) آية رقم ٢٢٢ سورة البقرة «٢» .

وهناك من النصوص ما لا تظهر منه الحكمة مثل « لا تبع ما ليس عندك » فيجب على المجتهد أن يعمل عقله لفهم حكمة النص ، وقد تكون العلة واضحة كما هى فى هذا النص : من صياغة النص نفسه . ومثله النصوص التى تفرض الوصاية على اليتيم والصغير حتى يبلغ فالعلة المناسبة لذلك هى الصغر ، أما العقل فلا يعتد به قبل البلوغ لأنه قبل البلوغ يكون رجحان العقل مختلفا من شخص الى آخر ، فهناك من هو صبى فطن يحسن التصرف ، وهناك من هو صبى أرعن . وكذلك بعد بلوغ السن فالعقل قد يكون طائشا لذلك فان علة الوصاية ارتبطت بوصف مناسب للحكم ومنضبط أى لا يختلف من انسان لآخر وهو السن فكل شخص يحتسب له من العمر بنفس الكيفية التى يحتسب بها لغيره .

لذلك عرف الفقهاء العلة بأنها هى الوصف الظاهر المنضبط المناسب لتشريع الحكم .

والنصوص ترتبط بالعلة وترتبط بأوصاف أخرى (الى جانب العلة) غير منضبطة أى تختلف من انسان لآخر وتسمى «الحكمة» ، والحكمة تعمل الى جانب العلة فى الاشارة الى جواز الاستثناء من النص وجواز التوسع أو التضييق فى تطبيقه على الواقع وفقا للعلة والحكمة معا . والمثال السابق « لا تبع ما ليس عندك » العلة فى بطلان البيع هى انعدام الشىء المبيع وهى وصف ظاهر منضبط ، فاذا ذهبت لتاجر تطلب منه بضاعة لتشتريها فقلت له ثمنها معى فأجابك بأن البضاعة نفذت من عنده وعرض عليك أن يرتبط معك بعقد قبل أن توجد لديه ، فالعقد يكون باطلا لأن الشىء المبيع غير حاضر وقت العقد . والحكمة من ابطال مثل هذا العقد هو تفادى انتشار المنازعات . فاذا وجدنا أنواعا معينة من البيوع وكانت الأعراف بين التجار تقوم على بيع الشىء غير الحاضر وقت العقد ، دون أن تؤدى هذه الأعراف الى منازعات بينهم فيجب استثناء هذه الأنواع من البيوع وهذه الأعراف لأن «حكمة» النص انتفت ، لذلك استثنى الفقهاء القدامى بيع الاستصناع وبيع المزارعة والعقود الحرفية .

ويستطيع الباحث أن يفطن الى أن الاجتهاد ممكن أن يضع مرحلة وسطا تهيمن على العلاقات التعاقدية من الانصياع الى المشاكل والمنازعات ، مثل «الوعد بالتعاقد» فالوعد عقد مستقل قد يقع بين الفترة الزمنية الممتدة بين انعدام الشيء المبيع وتحقق وجوده ، وارساء مثل هذا المبدأ يرتبط بالحكمة ، فالوعد يكون وعدا ملزما لطرفيه فهو عقد يلزم طرفيه بالقيام بالتعاقد التام وقت وجود الشيء • وليس فى هذا تحايل على النصوص ذلك لأن نصوص القرآن والسنة بعدت بقدر الامكان عن التعريفات الدقيقة لتعطى مجالا للمجتهد أن ينظر بعقله فى الحكمة من النصوص الى جانب العلة • لهذا السبب ، فان النصوص التى أوجبت الوصاية على الصغير لم تحدد بالسن وقت النضوج وانما جعلت علامة بدء النضوج هو الحلم (•••••) وبناء على هذه العلامة استطاع الفقهاء قديما فى زمانهم أن يضعوا ، كل لمجتمعه ، سنا • فمنهم من وضع خمسة عشر عاما ومنهم من قال بسبعة عشر عاما .وغنى عن البيان أنه بناء على مراقبة تحقق حكمة النص استطاع بعض الفقهاء أن يقرر استثناء يجيز للقاضى أن يحكم بامتداد سن الرشد حتى خمسة وعشرين عاما وفقا للحالة المعروضة أمامه •

لذلك نرى أن العلة والحكمة معا هما محور النصوص ، وبالنظر اليهما يستطيع المجتهد أن يشرع لمجتمعه •

مسالك العلة :

طريق الوصول الى العلة هو النظر والتأمل العقلى فى النص للعلة وهذا التأمل يصل الى العلة باحدى الطرق الآتية ، يجب عليه اتباعها تدريجيا :

أولا : اذا كانت العلة منصوص عليها فى النص فالقياس فى هذه الحالة هو مد تطبيق النص على مفرداته •

ثانيا : اذا لم تكن هناك اشارة واضحة فى النص فيجب على المجتهد أن يبحث فى مضمون النص بالاختبار والتقسيم ، أى يحصر الأوصاف المرتبطة بالنص ليختار من بينها العلة •

ثالثا : ينظر أيضا المجتهد فيما لو كان هناك اجماع من الفقهاء والعلماء والمفسرين على أن علة النص الفلانى هى كذا فيجب عليه أن يلتزم بهذا الاجماع مع نظره فى مستند الاجماع ، لأنه كما قلنا قد يكون مستند الاجماع علة متحركة تمكن المجتهد من الالتزام بالنص والخروج على الاجماع طالما تغيرت العلة[١] .

الفرع الثانى

قياس الشبه (الاستحسان القياسى)

يعتمد هذا النوع من القياس ليس على تحقق العلة بالتساوى بين الفرع المقيس والأصل المقيس عليه ، ولكن يعتمد على تقريب الأمور بعضها ببعض اعتمادا على الأشباه الظاهرية . فقد تعرض مسألة على الباحث فلا يجد مجالا لقياسها على مسألة ورد فيها نص صريح ، لأن العلة غير متساوية فى النصين ، أو لأن هناك أوصافا الى جانب العلة تزيد أو تنقص فى الفرع عن الأصل .

المثال الذى أعطاه بعض القدامى هو قياس الوقف على الاجارة بدلا من قياسه على عقد البيع . والباحث المتأمل يجد أن القدامى ، كما قلنا سابقا[٢] ، أرادوا أن يلحقوا بآثار عقد الوقف حقوق الارتفاق بالمقتضى الضمنى للعقد ، والأمر فى البيع ليس كذلك . فهذه الحقوق الارتفاقية لا تلحق بآثار عقد البيع الا بالنص الصريح فى العقد . وجد الفقهاء أن هذه الآثار تلحق بآثار عقد الايجار ، ففضلوا وهم يقومون بصياغة أحكام عقد الوقف أن يلحقوا بآثار ذلك العقد حقوق الارتفاق دون استلزام النص الصريح على ذلك فى العقد ، وأرادوا أن يجعلوا سندا لهم فى القياس فقالوا بالعدول عن القياس الظاهر (أو الظاهرى) الى القياس الخفى غير الواضح استحسانا .

---

(١) انظر سابقا فى الاجماع .

(٢) انظر سابقا فى الاستحسان القياسى .

فتعريفهم «للاستحسان» على هذا الوجه هو عملية قياسية للأشباه بعضها ببعض دون التقيد بتساوى تحقق العلة فى الأصل والفرع ذلك لأن عقد الوقف يختلف فى تكوينه وأركانه عن كل من عقد البيع وعقد الايجار ، فالبيع هو تصرف فى الرقبة (العين) والمنفعة معا • والايجار هو استبدال المنفعة العينية بالمنفعة المالية مع بقاء الرقبة فى ملك المؤجر • أما الوقف فهو هبة للمنفعة العينية دون مقابل مع بقاء الرقبة فى ملك الواقف ، وكل عقد من الثلاثة يختلف عن الآخر •

والوقف أبعد الشبه عن البيع وأقرب الشبه بالايجار ، فهو بعيد الشبه عن البيع لأن البيع فيه تصرف بمقابل فى كل من الرقبة والمنفعة معا • وهو قريب الشبه بالايجار لأن العقدين ينتج عنهما التنازل عن المنفعة العينية مع بقاء العين فى ملك الواقف » وكذلك فى ملك المؤجر ، ولكن يبقى فرق جوهرى بينهما وهو أن التنازل عن المنفعة فى الوقف يكون بغير مقابل أما فى الايجار فيكون بمقابل •

لهذه الاعتبارات آثرنا أن نستعمل مصطلح قياس الشبه ونعرفه بأنه تقريب الأمور بعضها ببعض بناء على الأشباه الظاهرية • ولايكون المجتهد خارجا عن الأصول لو فصل للمسألة المطروحة أمامه أحكاما مناسبة لها دون اللجوء للتشبيه • وكل مجتهد يعمل لمجتمعه ، ان ما يستحسنه فقيه فى بلد ، قد لا يستحسنه فقيه آخر فى بلد آخر ، ولا ضير من ذلك طالما لم يصطدم بقرآن أو بسنة صحيحة •

*** الفرق بين العلة والحكمة :**

ان العلة كما عرفها الأصوليون هى : الوصف الظاهر المنضبط المناسب لتشريع الحكم • وصف ظاهر أى يظهر وجوده فى النص سواء ظهر فى الصياغة أو ظهر بناء على اجتهاد الفقيه •

المنضبط بمعنى أنه لا يختلف مقداره باختلاف الأفراد ، أى يكون منضبطا بتحققه بنفس القدر فى جميع الأفراد • مثال : السفر هو وصف

ظاهر منضبط لاباحة الافطار للمسافر فى رمضان ، لأنه يقاس بالمسافة فأى شخص يقطع مثل هذه المسافة يعتبر مسافرا • أما المشقة فلا تصلح لأن تكون علة لأن هناك من الناس من يعانى مشقة من قطع مسافة قصيرة جدا وهناك من الأشخاص من لا يعانى مشقة من السفر آمادا بعيدة • فالمشقة وصف ظاهر ضمنا فى النص « فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر »(١) لأن الهدف من اباحة الافطار فى رمضان للمريض والمسافر هو اعفاءهم من الاثقال عليهم بمشقة الصيام فوق مشقة السفر • هذا الهدف ليس علة للنص وانما هو الحكمة •

المناسب لتشريع الحكم يعنى أن الوصف الظاهر فى النص المنضبط فى ذاته يكون مناسبا لأن يكون سببا فى تشريع الحكم •

وكل من العلة والحكمة مناسبا لتشريع الحكم ، ولكــن الحكمة باعتبارها وصفا غير منضبط لا يصح أن تكون معيارا لقياس المطابقة السابق شرحه وهو قياس أمر فرعى لم يرد بشأنه نص على أمر ورد بشأنه نص يحكمه بغرض التوسع فى تطبيق النص •

اذن العلة وصف ظاهر منضبط مناسب لتشريع الحكم •

والحكمة وصف ظاهر ، غير منضبط ، مناسب أيضا لتشريع الحكم •

الفــرع الثــالث

قياس الحكمة (صياغة جديدة لطرق قديمة) أو القياس الاستقرائى

يتمثل ذلك النوع من القياس ، فى استشعار تحقق الغــرض من النص من عدمه ، بالربط بين حكمة النص وواقع الظروف • وبناء عليه يسير هذا النوع من القياس عكس اتجاه نوعى القياس السابق شرحهما فقياس المطابقة وقياس الشبه يعملان فى اتجاه التوسع فى تطبيــق

(١) آية رقم ١٨٤ سورة البقرة «٢» .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

النصوص) ، أما قياس الحكمة فيسير فى سبيل التضييق من تطبيق النص على الأفراد التى يشملها ، فهو لا يقوم على مضاهاة أمور عديدة ببعضها ، وانما يقوم على سؤال : هل هذه الحالة أو تلك ، التى تدخل كأمر مسلم به تحت شمول النص ، يتحقق بالنسبة لها الغرض أو الحكمة من النص ؟ فاذا كانت الاجابة بنعم طبقنا عليها حكم النص واذا كانت الاجابة بالنفى «لا» استثناها الفقيه من حكم النص(١) .

وكذلك قد يقوم القياس الاستقرائى على المقارنة بين أثر تطبيق النص الخاص فى الواقع العملى وبين مدى تأثر الروح العامة للشريعة الاسلامية من جراء ذلك التطبيق . فان كان تطبيق النص الخاص لم يؤثر على روح الشريعة الاسلامية ، فان ذلك يعنى أن الأمور تجرى فى مجراها العادى والطبيعى . أما اذا دل الاستقراء والاحصاء أن تطبيق النص الخاص كان له تأثير على الواقع انعكس على روح الشريعة الاسلامية بالمناقضة بأن جعل جانبا من الحياة شاقا على الناس مثلا ، وروح الشريعة الاسلامية هى « التيسير مع حفظ النظام » فان ذلك يدل على أن الظروف لا تجرى فى مجراها الطبيعى العادى ، وانما نكون فى هذه الحالة بصدد ظروف استثنائية تقتضى ضرورة التضييق فى تطبيق النص أو تعطيله كلية فى ظل تلك الظروف . وهذا هو منطق قاعدة « الضرورات تبيح المحظورات » والقاعدة الملحقة بهـا وهى « الضرورات تقـدر بقدرها » وهى قواعد أصولية .

ولا يوجد ما يمنع من استعمال البصيرة فى تقصى تلك الحقائق وهذه الأحداث المتغيرة عن قرب لامكان معالجتها قبل تفاقم الآثار .

لقد قمنا بالصياغة الجديدة لهـذه النظرية نتيجة من استقرائنا لأعمال الفقه والمجتهدين القدامى الأصوليين فى مواضع معينة سنذكرها الآن كصور تطبيقية للنظرية :

١ ــ استحسان الضرورة « الاستثناء من الأحكام العامة » :

وجد الفقهاء أن تحريم بيع الشىء المعدوم بحديث « لا تبع ما ليس

---

(١) وهذا هو مضمون « الاستحسان » .

عندك » علته هى عدم تحقق وجود الشىء المبيع ، والحكمة منه هى اجتناب كثرة المنازعات بين الطرفين فى مثل هذه البيوع ووجدوا أن هذه الحكمة غير متحققة فى بيوع معينة مثـل عقد الاستصناع الذى يشترى فيه الشخص شيئا سوف يوجده الصانع مستقبلا ، وكذلك عقد المزارعة الذى يبيع فيه الفلاح ثمار الأرض قبل أن تطـرح ، وكذلك البيوع الحرفية والمقاولات فاستثنوها من القاعدة العامة فى التحريم •

مثال آخر ، قطع يد السارق فى نص القرآن حكم عام ، والسرقة لها خصائص معينة وهى التسلل الى داخل الأمكنة الخاصة أو الأمكنة العامة التى بها حارس وأخذ المال من هذه الأمكنة واخراجه منها ، وهذه علل منضبطة استخرجها الفقهاء • والحكمة من الحكم بقطع يد السارق مرتبطة بحفظ الأمن وأموال الناس من الضياع •

إستثنى الفقهاء النشال وهو برغم أن يده تتسلل بمهارة داخل الحرز (وهو الجيب أو الشنطة) بغفلة صاحبه الذى هو حارس ذلك الحرز ، الا أنه ليس خطرا على الأمن والأرواح مثل السارق المتسلل الى المنازل فاستثنوه وقالوا تقام عليه عقوبة تعزيرية أخرى غير القطع•

وبناء على هذه النظرية « قياس الحكمة أو القياس الاستقرائى » وضعوا قيودا كثيرة على حد السرقة مثل ضرورة الأخذ من حرز المثل فالذهب يجب أن يكون محفوظا فى دولاب أو خزنة حتى تقطع يد سارقه، فان كان ملقى على الأرض أو فى المطبخ مثلا فان مالكه يكون باهماله قد فتح أعين السارق للتجرؤ على السرقة فيقام عليه عقاب تعزيرى •

وضعوا كذلك قيدا ألا يكون للسارق شبهة ملك فى المال المسروق ، لأن كون له شبهة ملك أو جزء من الملك يعنى أن له أحقية فى جزء من المال المسروق ، والحكمة من النص لا تتحقق بكمالها فى هذه الحالة لأن من ضمن حكمة النص حفظ أموال الناس، فهو قد أخذ ماله مع مال غيره• واستثنى كذلك بعض الفقهاء السرقة من المال العام لوجود جزء شائع للسارق فى ذلك المال •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

استثنى كذلك وجود قرابة بين السارق والمجنى عليه فوجود قرابة رحم أب ، أم ، خال ، عم ... الخ تجعل للشخص فى عرف كثير من الناس أن يدخل الأماكن الخاصة بأقاربه هؤلاء دون استئذان ، فلا يعتبر خطرا على أمنهم بتسلله الى الأماكن الخاصة بهم حتى ولو كانوا منعوه صراحة من دخولها .

وكذلك بين الأزواج والآباء والأبناء ... الخ .

٢ ـ قاعدة الضرورات تبيح المحظورات :

من تطبيقات قياس الحكمة من النص والغرض منه فى ضوء التطبيق الواقعى العملى ، أخرج الفقهاء قاعدة كبيرة وهى « الضرورات تبيح المحظورات » . و « الضرورات تقدر بقدرها » و « الحاجات تنزل منزلة الضرورات فى اباحة المحظورات » ومعنى هذه القواعد والمبادىء هو أنه : « اذا قام البرهان الصحيح ، ودل الاستقراء التام على أن نوعا من العقود والتصرفات صار حاجيا للناس (أى ضروريا) بحيث ينالهم الحرج والضيق اذا حرم عليهم هذا النوع من التعامل ، أبيح لهم ما يرفع الحرج منه ولو كان محظورا ... »(١) .

« ومن ذلك الافتاء بصحة بيع الوفاء حين كثر الدين على أهل بخارى ، وهكذا بمصر ، وقد سموه بيع الأمانة ... وفى القنية والبغية: يجوز للمحتاج الاستقراض بالربا »(٢) .

٣ ـ تطبيقات أخرى لنظرية قياس الحكمة :

اذا فهمنا أن لكل نص بذاته حكمة وهدف يسعى الى تحقيقه ، وفهمنا كذلك أن تحقيق ذلك الهدف بالقدر الذى أراده المشرع لايتصور ادراكه الا بالاستقراء والاحصاء الواقعى والعملى ، قرب بعد ذلك الى

---

(١) انظر عبد الوهاب خلاف اصول الفقه ص ٢١٠ .

(٢) الأشباه والنظائر مذكور عند عبد الوهاب خلاف المرجع السابق ص ٢١٠ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

عقل المجتهد فهم ضرورة الربط بين المبدأ النظرى والتطبيق الواقعى •

ان استقراء تحقيق الغرض من نص معين فى الواقع يكون بتتبع النتائج ومقارنتها ببعضها فى أزمنة متوالية داخل نفس المجتمع ، أو مقارنة نتائج تطبيق النص فى مجتمع معين بنتائجه فى مجتمع آخر •

اذن فعملية الاستقراء والمقارنة هى عبارة عن تتبع الظروف الاجتماعية والفكرية والسياسية والثقافية لاستبيان مدى تأثير تطبيق النص عليها ، اذن فهذه العملية ليست متروكة للعامة ، وانما يقوم بها علماء وخبراء وموجهين متخصصين داخل المجتمع •

من المعلوم أن كل أمر من أوامر الله سبحانه وتعالى له حكمة وغرض خاص به •

من المعلوم أيضا أن جملة نصوص القرآن والسنة وتركيبتها تقوم على حكمة وهدف وهو ما نسميه بروح الشريعة الاسلامية ، هذه الحكمة وذلك الهدف أو هذه الروح التى تقوم عليها الشريعة الاسلامية هى التيسير على الناس مع حفظ النظام فى المجتمع •

اذا دل الاستقراء على أن تطبيق نص معين بذاته يحقق غرضه الخاص دون أن يؤثر على روح الشريعة الاسلامية ، فان ذلك هو المجرى العادى للأمور ويجب تطبيق النص والالتزام به فى الواقع العملى •

أما اذا دل الاستقراء أن تطبيق نص معين بذاته ، فى ظل ظروف معينة ، وان كان يحقق غرضه الخاص الا أنه يؤثر تأثيرا سلبيا على روح الشريعة الاسلامية ، فان ذلك يدل على أن المجتمع تحيط به ظروف استثنائية تجعل الأولوية (فى التعارض بين حكمة أو هدف النص الخاص وحكمة أو هدف أو روح الشريعة الاسلامية) للروح العامة للشريعة الاسلامية وأهدافها ، ويحد من تطبيق النص أو يعطل تطبيقه •

من التطبيقات العملية لنظرية قياس الحكمة ما يلى :

١ — ايقاف عمر بن الخطاب تطبيق النص الذى يحكم بقطع يد السارق فى عام المجاعة وتطبيق عقوبات أخرى تعزيرية غير القطع •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

لقد لاحظ عمر أن المجاعة التى تحيط بالجزيرة العربية من شأنها أن تدفع أشخاصا ، هم فى ظل الظروف العادية شرفاء وأمناء ، الى السرقة ليقتاتوا ، كذلك هذه الظروف قد تدفع الشخص لأن يسرق قوتا ليومه ولغده وكذلك قد يسرق ليقتات هو وأناس آخرين . لذلك لم يلجأ عمر الى رفع نصاب القطع وهو الحد الذى وضعه الرسول صلى الله عليه وسلم لقيمة المسروق حتى تستوجب الجريمة قطع يد الجانى ، تلك القيمة التى وضعت كقرينة على أن الشخص قد سرق ليسد جوعه أو ليسد حاجة ضرورية . ان قيمة الشىء المسروق تخضع لعملية الاجتهاد وفقا للظروف الاقتصادية ، لذلك اختلف فقهاء العراق فقال أبو حنيفة بوجوب أن يبلغ قيمة المسروق أكثر من عشرة دراهم أو ثلاثة دنانير فى حين أن الفقهاء فى أقاليم أخرى قدروا قيمة أقل من ذلك . والقيمة التى وضعها الرسول حال حياته هى وجوب أن تزيد قيمة المسروق عن قيمة صاع من تمر .

لماذا لم يجتهد عمر برفع الحد الأدنى لقيمة الشىء المسروق ؟

الاجابة واضحة لأنه وجد أن تطبيق النص بأكمله سوف يؤدى الى الكثرة من اقامة عقوبة الحد (حتى ولو رفع الحد الأدنى لقيمة الشىء المسروق) والمبدأ فى حفظ أمن المجتمع هو التضحية بمصلحة عدد قليل من الجناة فى سبيل حفظ المجتمع كله . فاذا كانت الظروف سوف تؤدى الى عقاب عدد كبير من الجناة بالعقوبة الشديدة فان ذلك سوف يمسخ مضمون المبدأ ويؤثر على روح الشريعة الاسلامية بأن يقال أن الشريعة الاسلامية جاءت لتقطع يد الناس بدلا من أن يقال أنها جاءت لحفظ سلامة المجتمع . فعقوبات الحدود مرتبطة بروح الشريعة الاسلامية لذلك يجب أن يسفر الاستقراء عن كون النظام والأمن قد حفظ ومصلحة المجتمع قد تحققت دون أن يكون عدد المجرمين الذين طبقت عليهم العقوبة الشديدة يمثل نسبة تذكر فى التعداد السكانى[1] وسنعود لبحث

---

(١) لذلك قال بعض الفقهاء ان العقوبة هى واجهة شديدة تهدف الى منع الكثير من الجرائم قبل وقوعها . فاذا وقعت الجريمة يجب النظر الى حديث الرسول صلى الله عليه وسلم « ادراوا الحدود بالشبهات » .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

هذه التفصيلات بمناسبة الكلام عن النظام العام فى الشريعة الاسلامية .

كل ما يهمنا أن نذكر به هنا أن عمر بن الخطاب لاحظ أن ظروف المجاعة سوف تجعل لتطبيق النص الخاص بقطع يد الجانى أثرا سلبيا على روح الشريعة الاسلامية فآثر الحفاظ على روح الشريعة الاسلامية وتعطيل النص الخاص .

٢ — خروج المسلمين عن أمر الرسول صلى الله عليه وسلم بعدم تدوين السنة . لقد أمر الرسول بعدم تدوين السنة بالكتابة ، والحكمة من ذلك هو تفادى اختلاطها بالنصوص القرآنية . فلما تقدم العهد بالمسلمين بعد موت الرسول ودخلت أمم حضارية وتقدم العرب فى فنون التدوين والتنظيم بالكتابة ، أثرت هذه الظروف على الحكمة من أمر الرسول فى منع الناس من تدوين السنة ، وأصبح الخوف من اختلاطها بالقرآن منتفيا عندئذ سعى المسلمون الى تدوين السنة ونجحوا فى ذلك وأصبحت مجمعة فى كتب بين أيدينا بعد أن كانت تتناقل بالحفظ الشفوى ولا تختلط تلك الكتب بالقرآن .

٣ — استغناء التشريعات الحديثة عن ضرورة الاشهاد على العقود المكتوبة فى المعاملات طالما كانت الكتابة موقع عليها أو مذيلة ببصمة رغم أن القرآن استلزم الاشهاد على العقود ، لأن العرب وقتها كانوا يملون الكاتب ولا يوقعون لأن تحقيق الخطوط والتوقيعات والتثبت من البصمات لم يكن معلوما عندهم ، فالكاتب يجب أن يذيل العقد بذكر أن فلانا وفلانا كانا حاضرين وقت تحرير العقد حتى إذا ما أنكر العقد أحد طرفيه ، استطاع القاضى استدعاء الشهود .

القرآن نفسه يدل على أن الله عليم ببصمات الأصابع وبأنها تختلف من شخص لآخر « بل قادرين على أن نسوى بنانه »(١) ولكنه يعلم أيضا أن العرب وقت نزول القرآن فى حاجة الى قواعد قانونية قابلة للتطبيق وفقا لما تعارفوا عليه من طبيعة المعاملات وامكانيات الاثبات ، فنزل النص الذى يستلزم احضار الشهود مع الكتابة(٢) فاذا تقدم

---

(١) آية رقم ٤ سورة القيامة «٧» .

(٢) آية رقم ٢٨٢ سورة البقرة «٢» والآيات بعدها .

المجتمع وانتفت الحكمة من احضار الشهود لأنها تتحقق بأمر آخر مثل التوقيع أو البصمة صار الشهود فى العقد غير لازمين لأن استلزامهم كان لغرض الاثبات •

(أما لزومهم فى عقد الزواج فهو للاشهار فيلزم حضورهم وقت توثيق العقد أمام الموثق) •

يحسن أن نختم قولنا للقارىء بأن نوضح له كيف قمنا بصياغة نظرية القياس الاستقرائى من واقع تاريخ ظهور القياس والاستحسان ومواقف الخليفة عمر بن الخطاب •

نبـــذة تاريخية :

ان القياس الاستقرائى المبنى على الحكمة هو من أسرار التشريع الاسلامى التى تحتاج الى فطنة المجتهد وذكائه فى سبيل المعرفة بها ، وأنا لا أدعى لنفسى هذا الذكاء ، لأن عملى فى صياغة النظرية ما هو الا عمل كاشف عن واقع كان قائما من قبل ، وكل ما قمت به هو صياغة هذا الطريق من طرق الاجتهاد العملية فى تلك النظرية التى تسهل معرفته لمجتهدين سوف تقوم على عاتقهـــم مسؤولية التفكير لمجتمعاتهم على اختلاف ظروفها ومواقعها وثقافاتها •

لن يستغرب القارىء حين أوضح له أن أول من عمل بنظرية القياس الاستقرائى (المبنى على حكمة النصوص ومقارنة تأثيرها على الواقع بتأثيرها على روح الشريعة الاسلامية) هم الخلفاء الراشدون الذين تولوا قيادة الدولة الاسلامية مباشرة بعد موت الرسول صلى الله عليه وسلم مثل أبى بكر وعمر بن الخطاب •

ان القياس الاستقرائى هو السياسة أى سياسة الأمة على ضوء الحكمة والهدف من الشريعة الاسلامية •

أول مشكلة واجهت أبا بكر فى خلافته هى حروب الردة واستشهاد عدد كبير من حفظة القرآن الكريم ، فجاءه عمر يشير عليه بضرورة جمع

الكتابات القرآنية (التى كانت على سعف النخل ورقاع الجلد وأكتاف عظام ، وكانت منظمة على هذا الوجه عند أصحابها من كتبة الوحى) كل مصحف بين دفتى كتاب • رد أبو بكر على عمر قائلا : كيف أفعل أمرا لم يفعله الرسول ؟ وتناقش عمر مع أبى بكر فى الحكمة من عدم فعل الرسول لذلك الأمر ، والحكمة التى تدفع الى فعله الآن • وانتهى بهما النقاش على اتمام ذلك الأمر •

لما تولى عمر بن الخطاب وحدثت ظروف المجاعة ، أوقف النص الخاص بقطع يد السارق وآثر الحفاظ على الروح العامة للشريعة الاسلامية التى سوف تتأثر بتطبيق هذا النص الخاص فى ظل هذه الظروف الاستثنائية •

بناء على استقراء الحكمة أرسى عمر بن الخطاب قواعد مرافعات كثيرة يلتزم بها القاضى وهى حقوق الدفاع مثل « المتهم برىء حتى تثبت ادانته » وذلك حين قامت جريمة سرقة ولم يكن هناك وسائل اثبات من شهود وخلافه فقال المجنى عليه ، لقد أردت أن أحضر السارق أمامك ياعمر مقيدا بالأغلال فأجاب عمر « أتأتى به مقيدا دون بينة ؟ » (أى دون أن يكون هناك شهودا عليه بالتلبس بالسرقة)[١] •

ومبدأ آخر هو ضرورة « التسوية فى المعاملة بين المتخاصمين » وكذلك « مبدأ عدم جواز أن يقضى القاضى بعلمه الشخصى » فاذا علم شيئا أو رآه يكون موقفه موقف الشاهد وليس القاضى • وكذلك مبدأ « الشهادة ملزمة للقاضى بحسب ظاهرها » فللقاضى ألا يأخذ بالشهادة اذا كان ظاهرها معيبا بالتناقض[٢] وكذلك أرسى الكثير من مبادىء المرافعات القضائية •

---

(١) انظر فتاوى وأقضية عمر جمعها وحققها محمد عبد العزيز الهلاوى طبعة بولاق القاهرة ١٩٨٥ ص ١٨ — ١٩ •

(٢) المرجع السابق ص ١٠ — ٢٤ •

استطاع عمر كذلك أن يقضى بايقاف تطبيق الحدود على أمراء الجيش وقت الحرب الى حين انتهاء الحرب ، لحكمة معينة هى الحفاظ على هيبة القادة وقت المعركة والا لأدى الأمر الى عصيان الجنود للأوامر •

استطاع كذلك عمر أن يحاسب أمراء الأقاليم ويحقق معهم بناء على الشائعات والشبهات التى تحيط بهم ، فوضع مبدأ « من أين لك هذا ؟ » فاذا تولى أحد الناس من غير الأغنياء ادارة اقليم ثم بدا عليه مظاهر الترف والثراء ، فيحقق معه عمر ويسأله من أين لك هذا ؟ رغم أن المبدأ العام فى الشريعة الاسلامية لا يبيح سؤال الأفراد عن مصادر أموالهم طالما لم يظهر منهم أنهم حصلوا عليها بطريق غير مشروع • وكان عمر يلتزم ذلك المبدأ مع العامة أما مع الحكام فكان يسألهم « من أين لك هذا ؟ » •

أما عن موقف الفقهاء فى عصر أبى بكر وعمر فكانت اقامتهم محددة فى المدينة وكانوا يقومون بالاجتهاد الجماعى ، ولم ينقل لنا التاريخ الطرق الفنية التى كانوا يعتمدون عليها فى اصدار فتواهم ، وانما نقل لنا التاريخ أن فتواهم الجماعية كانت ملزمة باعتبار أنهم كانوا يكونون مجلسا تشريعيا يستشيره الخليفة فيما يستجد من أمور •

لما استشهد الخليفة عمر بن الخطاب وتولى الخلافة بعده الخليفة عثمان بن عفان وقام عثمان بنفس الدور السياسى فى استقراء الحكمة من التشريع • جاءه « الحذيفة بن اليمان » بعد أن كان يتنقل فى أقاليم الشام ولاحظ ظاهرة اختلافات القراءات القرآنية وادعاء كل طائفة بأن قراءتهم أحسن من قراءة غيرهم فخاف ذلك الصحابى أن يصل الأمر الى سلامة القراءة وصحتها من خطئها ، فذهب الى عثمان وقال له أدرك الأمة فرد عليه عثمان كيف أفعل ما لم يفعله الرسول صلى الله عليه وسلم ولا أبو بكر ولا عمر ؟ وبدأ بعد ذلك النقاش المبنى على الحكمة من ضرورة مخالفة المجرى العادى للأمور والنظر للواقع الحاضر وانتهى

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الرأى الى توحيد المصاحف واخراج المصحف الامام وحرق جميع المصاحف الأخرى[١] .

أما عن موقف الفقهاء فقد شهد تاريخ الفقه فى عهد عثمان طفرة كبيرة وهى ظهور ذكاء وعبقرية الفقهاء فى صياغة الطرق الفنية للاجتهاد واستمرت المسيرة . لقد فضل الخليفة عثمان بن عفان أن يسمح للفقهاء (الصحابة آنذاك) بترك المدينة للاقامة فى الأقاليم بين المجتمعات التى دخلت الاسلام لتعليمهم أمور الدين . وظهر بناء على ذلك قياس المطابقة[١] . كان الصحابى عبد الله بن مسعود ومعه آخرون متأثرين بعمر بن الخطاب وعلى بن أبى طالب ، رحل هؤلاء الصحابة الى العراق وهناك أسسوا أول مدرسة فكرية تحترم مبادىء القرآن ، وتحترم كذلك السنة المتواترة ، وتعمل الفكر والعقل بعد ذلك . أما أحاديث الآحاد فكانت هذه المدرسة لا تأخذ بهذه الأحاديث الا مع التحفظ الشديد ، لكثرة شيوع الأحاديث المنقولة نقلا خاطئا عن الرسول فى هذا المجتمع الذى كان وقتها غير عربى ، وآثرت المدرسة اعمال العقل والقياس على الأخذ بأحاديث الآحاد . سميت هذه المدرسة بمدرسة الرأى .

أما عن الصحابة ، عبد الله بن عمر وسعيد بن المسيب وغيرهم فظلوا بالحجاز (المدينة) وأسسوا مدرسة الحديث . آثرت تلك المدرسة الأخذ بأحاديث الآحاد ولو كانت غير متصلة السند[٢] على اعمال الفكر والعقل بالقياس فلا يعمل الفقيه فكره وعقله الا بعد ألا يجد نصوصا قرآنية ، وبعد أن يعييه البحث عن حديث نبوى يحكم المسألة . فمدرسة الحديث تعرف القياس ولكنها تضع هذه الطريقة الفكرية فى مرتبة بعد الحديث النبوى ولو كان ضعيفا . وسبب ذلك أن الحجاز أهلها عرب وثقافتهم معتمدة على النقل الشفوى وقوة الذاكرة فلم

---

(١) راجع عبد الصبور شاهين ، تاريخ القرآن ، القاهرة ١٩٩٠ .
(١) راجع تعريفه سابقا فى القياس .
(٢) انظر سابقا فى السنة .

ينتشر الخطأ ولا عدم الدقة فى نقل الأحاديث فى هذه البلاد ، أو على الأقل كانت حدوده ضيقة ومعروفة لعلماء المدرسة •

ظهر بعد ذلك الامام أبو حنيفة فى العراق وأحدث توازنا فى المدرسة، فأخرج مجموعة من الأحاديث الآحادية وسماها « الأحاديث المشهورة » لأنها وان كانت فى عهد الرسول قد رواها آحاد من الصحابة الا أنها بعد ذلك العهد انتشرت فى النقل بين الجماهير الكبيرة ، فرأى أبو حنيفة اعطاء هذا النوع من الأحاديث صفة الزامية قبل اعمال الفكر والقياس وسماها الأحاديث المشهورة • وسميت المدرسة بمذهب أبى حنيفة •

عمل أبو حنيفة أيضا بمبدأ القياس الاستقرائى بناء على الحكمة من روح الشريعة الاسلامية ، فأقر مبدأ التعدد الشخصى للقانون فى العراق فسمح لغير المسلمين بالابقاء على عاداتهم وتقاليدهم وفقا لدينهم ولم ير فى ذلك خروجا على روح الشريعة الاسلامية ولا على النظام العام فيها ، ذلك لأنه قاس على الحكمة فجعل لغير المسلمين أن يتناولوا الخمر ويتاجروا فيها فيما بينهم ، طالما كانوا فى حدود دينهم ولم يهددوا بذلك أمن المجتمع • وكذلك سمح لهم بأن يكون لهم قضاء خاص من ملتهم فالذمى أهل لتولى القضاء بين الذميين •

وبناء على قياس الحكمة سمح أبو حنيفة للمرأة العمل بالقضاء وتولى الوظائف العامة ، لأنه لاحظ أن روح الشريعة الاسلامية تسوى بين الرجل والمرأة ، ولا تميز بينهما الا فى حدود ضيقة جدا • ورأى أبو حنيفة أن من الحكمة ألا تتولى المرأة القضاء الجنائى وتتولى بعد ذلك جميع أنواع القضاء •

استدر بعد ذلك ظهور الأئمة الباقين مالك ثم الشافعى ثم أحمد وظهرت بعد ذلك المبادىء القانونية المتصلة بسياسة التشريع مثل الاستحسان القياسى أو قياس الأشباه بعضها ببعض • واستحسان الضرورة (الاستثناء من النصوص العامة) وقاعدة « الضرورات تبيح المحظورات » التى هى فى واقع الأمر عبارة عن محاولات

لصياغة السياسة التشريعية المبنية على الحكمة والتى سميناها بنظرية « قياس الحكمة » والتى بمقتضاها يقيس الفقيه المجتهد مدى تحقق الحكمة من النص الخاص فى الواقع العملى « فيقيس آثار تطبيق النص على الحياة الاجتماعية ، ومدى تأثير تلك الآثار على الروح العامة للشريعة الاسلامية(١) .

وبناء على هذه النظرية بلغ الفكر الشرعى مبلغا بعيدا فى التطوز موضع مبدأ « التعزير فى مجال القانون الجنائى » ومبدأ « السياسة الشرعية فى جميع أمور الدولة » وقال الفقهاء بالمصالح المرسلة كمصدر للتشريع .

ويعنى مبدأ التعزير بشقين :

الشق الأول : هو ايجاد عقوبة أخرى ، غير العقوبة المنصوص عليها فى القرآن والسنة ، اذا ما امتنع تطبيق تلك العقوبة (الحد) لشبهة من الشبهات مع بقاء الفعل الصادر عن الجانى خطرا وثابتا فى حقه .

الشق الثانى : للحاكم أن يجرم أفعالا ويضع لها عقوبات ، لم يرد بشأنها نص فى القرآن والسنة طالما كانت هذه الأفعال تضر بمصالح المجتمع والأفراد .

أما مبدأ السياسة الشرعية فهو يقضى بأن الحاكم له أن يصدر القوانين فى شتى المجالات وينشىء الوظائف الجديدة والوزارات والمنشآت الادارية وخلافه .

لعلى أكون قد استطعت أن أطلع القارىء على الحركة الفنية للتشريع والفتوى فى ظل النظام الاسلامى .

أختم قولى فى هذا الموضوع بالتنبيه الى أن فى القرآن والسنة نصوصا خاصة بأمور معينة ومحددة ارتبطت بأزمنة وظروف معينة ،

---

(١) راجع سابقنا فى قياس الحكمة .

وهذه النصوص ولو أنها غير منسوخة ولا يستطيع أحد من الفقهاء أن ينسخ حكما من أحكام القرآن والسنة ، ولكن على الفقيه اذا ما رأى أن الزمان اختلف وتغيرت الظروف فان ذلك يقتضيه أن ينظر فى تلك النصوص ، فاما أن يضيق من تطبيقها بالقياس على الظروف الحاضرة ، واما أن يعطل العمل بها ، كل ذلك بهـدف الحفاظ على روح الشريعة الاسلامية ولا يكون ذلك الا على قواعد أصولية •

ان من أهداف الاسلام المريضة تحرير العبيد ، والرسول صلى الله عليه وسلم الذى أوصل الينا القرآن والسنة كان يعمل على تحرير العبيد فبمجرد أن حكم الدولة أمر بالغاء وابطال جلب العبيد بالطريق التجارى وترك مسألة استرقاق أسرى الحرب مشروطة بالمعاملة بالمثل والمصلحة معا ، فان كانت الدولة فى حرب مع دولة أخرى والدولة المعادية تسترق الأسرى المسلمين ، فللدولة الاسلامية أن تسترق أسرى الدولة المعادية معاملة بالمثل ، وهذه المعاملة بالمثل مشروطة بأن يكون هناك مصلحة عامة فى ذلك •

والتاريخ ينقل لنـا كذلك أن الرسول والصحابة كانوا يشترون الرقيق من الأسياد ليعتقوهم ويحرروهم •

القرآن ينص على أن الصدقات والزكاة يجب أن يؤخذ منها سهما لتحـرير العبيد « انما الصدقات للفقـراء واليتامى وابن السبيل وفى الرقاب والمؤلفة قلوبهم » •

القرآن كذلك فيه أحكام كثيرة تنظم الحالة المدنية للعبيد وحقوق الأسياد عليهم ووضعهم بالنسبة للقواعد الجنائية ، ووضعهم بالنسبة للميراث ، ووضعهم بالنسبة لما فرضه الله عليهم من كفارات وخلافه • كل هذه الأحكام نظمها الله فى القرآن بآيات غير منسوخة أى قابلة للتطبيق وكذلك نصوص السنة • لا يستطيع أحد أن يقول بأن هذه الآيات منسوخة ولا يستطيع الفقهاء أن يحكموا بنسخ هذه الآيات وانما يستطيع الفقيه أن يرى بجلاء واضح ، وضوح الشمس فى نهار يوم صيف سماءه صافية وشمسه متألقة ، أن هذه الأحكام وضعها الله فى القرآن لتحكم طبقة من العبيد يرفض الاسلام أن يكون هناك مثل هذه

انطبقة فى المجتمع ، ولأن الله يتدرج بعباده برفق نحو الهدف الذى يريده لهم ، فقد أنزل هذه الأحكام لترتبط بطبقة مصيرها الى التحرير بجهد المسلمين الذين يعملون فى سلام ودون أن يحدث صراع داخلى يمزق المجتمع ، وتظل هذه الأحكام تعمل فى اتجاه تحرير طبقة العبيد ، وتظل فى هذا الاتجاه بعد موت الرسول بزمان وتبقى هذه الأحكام الآن معطلة، رغم أنها غير منسوخة ، لأن ظروف وضعها وحكمة تشريعها قد اختفت بعد انقطاع الوحى .

اذا قلنا بأن جميع آيات الأحكام غير المنسوخة لابد حتما وأن تجد مجالا فى التطبيق لكان لزاما علينا أن نقول بمشروعية وجود العبيد فى كل مجتمع مسلم حتى لا يكون فى القرآن والسنة نصوص (غير منسوخة) معطلة . واضح كل الوضوح أن ذلك المعنى مناف منافاة صارخة لروح الشريعة الاسلامية التى جاءت للتسوية بين الناس .

ان النصوص الخاصة لا تنفصل عن الظروف والحكمة من تشريعها، وعلى الفقيه أن يتتبع ذلك فى كل وقت وكل زمان وكل مجتمع على وجه الاستقلال ليربط بين الحكمة من النص والظروف ، بهدف الحفاظ على التوازن الذى يقوم بين تطبيق النصوص الخاصة والروح العامة للشريعة الاسلامية . وأنا لا أقول ذلك بهدف فتح ذريعة للتحلل من أحكام القرآن والسنة وانما أبغى من ذلك بيان مدى دقة وحساسية عمل الفقيه الذى يشرع ويفتى لزمانه ومكانه . لذلك أنادى بانشاء مدرسة تعلم الطلاب وتدربهم على الاجتهاد وأصوله وفنيته حتى يستطيعوا هم فى المستقبل أن يقوموا بهذه المهام الدقيقة الحساسة . ولا أدعى لنفسى أن عندى ذكاء أو فطنة المجتهد لأننى على أى حال عاصرت نظام تحفيظ أحكام فقه اسلامى قديم ولم أعاصر نظام تعليم أصول فقه أو أصول اجتهاد تدريبى ولم يدربنى أحد عليه .وسوف يكون لنا فى الجزء الأخير من الكتاب اقتراح مفصل بمشروع انشاء كلية أو معهد دراسات عليا للاجتهاد وتدريب الطلاب عليه(١) .

---

(١) أنظر لاحقا فى آخر الكتاب .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الخلاصـــة :

ان كان الفقهاء القدامى قالوا بأن العلة هى مناط القياس أما الحكمة فلا تكون مناطا للقياس لأن الحكمة هى وصف غـير منضبط يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال ، فانهم يقصدون بذلك النوع الأول من القياس وهو قياس المطابقة •

أما كون الحكمة لا تصلح لقياس المطابقة فهو قول معقول ، ولكنها تصلح لتشريع أحكام خاصة بأوضاع معينة واستثناءات وتعطيل بعض النصوص على الوجه السابق بيانه • وقد قام الفقهاء القدامى أنفسهم بتشريع مثل هذه الأحكام فاستثنوا عقود الاستصناع والعقود الحرفية من نص السنة الذى يقضى بعدم جواز بيع المعدوم • وهناك من الفقهاء من طبقها فى العبادات مثل الصيام ، اذا كان العمل المطلوب عمل شاق جدا ولا يحتمل التأخير فيدخل تحت نص « ومن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر » فالمشقة البالغة أشبه بحال المريض • وقاعدة الضرورات تبيح المحظورات هى قاعدة كبيرة تأسست وارتكزت أركانها على استقراء الحكمة كما سبق بيانه • وهناك نص فى القرآن يضع الحكمة العـامة للتشريع وهو « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر »[١] •

لقد أنتج مبدأ السياسة الشرعية الكثير من القوانين القديمة التى تجسدها فى كتب التراث مثـل القوانين القضـائية والادارية وزيادة اختصاصات القضاء بالأعمال الولائية • وقواعد الحسبة والاجراءات الزاجرة • كل هذا حجم كبير من القواعد الفقهية النسبية التى يجب أن تتغير بتغير الزمان أو المكان[٢] •

---

(١) آية ١٨٥ سورة البقرة «٢» •

(٢) انظر بالتفصيل التشريعات الصادرة عملا بمبدأ السياسة الشرعية صوفى ابو طالب — تطبيق الشريعة الاسلامية فى البلاد العربية — القاهرة الطبعة الأولى ص ٧٢ وما بعدها •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المبحث الثالث

تعامل المجتهد مع الأعراف

(العرف كمصدر)

العرف العملى • هو سلوك جرى عليه الناس فى التعامل واستقر فى علمهم وضميرهم على أنه ملزم لهم •

معنى أن العرف سلوك أى أنه عادة يتبعها الناس فى التعامل •

معنى أنه يستقر فى علمهم وضميرهم أنه لابد وأن يكون قديما ، وقدم العرف نسبى بحسب موضوعه ونوعه فالعرف التجارى يستلزم وقتا قصيرا عن العرف المدنى فى انشاره • والاستقرار فى ذهن وضمير الناس يقتضى الانتشار أى يكون منتشرا بين عدد كبير من الأفراد ، فقد يكون عاما بين جميع الناس وقد يكون خاصا بفئة معينة منهم كالتجار أو المهنيين ••• الخ •

ومعنى أن السلوك قد استقر فى ضمير الناس على أنه ملزم ، ثم اقترانه بجزاء يضمن عدم خروج بعض الأفراد عليه ، فيستطيع القاضى الزام من خرج عليه بالعودة لاحترامه أى اعادة الحال على ما كان يجب أن يكون عليه فى ظل العرف ، قبل المخالفة • وكذلك يستطيع القاضى أن يحكم على من خالف العرف بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن مخالفته اذا لم يكن هناك مجالا لاعادة الوضع واصلاحه ، وهذا ما يفرق العرف عن العادات والتقاليد •

العرف القولى : هو ما تعارف عليه الناس من استعمال كلام معين أو مصطلحات معينة فى الدلالة على معان محددة •

الفـــرع الأول

كيفية ضبط الأعراف والحكم عليها قديما

كان الفقهاء القدامى على حكمة وبصيرة فى التعامل مع العرف حتى لا يفتحوا المجال للناس الى الخـــروج على أحكام القرآن والســـنة ،

فقاموا أولا بتقسيم العرف الى نوعين عرف قولى أو لغوى وعرف عملى •

أما العرف القولى فقالوا فيه ما مضمونه أن عرف العرب وقت نزول القرآن القرآن (من استعمال كلمات أو مصطلحات معينة فى الدلالة على معانى محددة) ملزم فى فهم نصوص القرآن وتتحدد معانى النصوص بذلك العرف اللغوى • فاذا كان العرب يعنون « بالظهار » صورة محددة من صور الطلاق تعنى أن يقول الرجل لامرأته أنت على كظهر أمى فيقع بذلك طلاق لا رجعة فيه ، فان هذا المصطلح هو الذى يتحدد به لفظ الظهار فى النص القرآنى فلا ينطبق على غير الطلاق بهذه العبارة « أنت على كظهر أمى » فلا ينطبق اذا قال الرجل لزوجته « أنت طالق الى الأبد » فهذا لا يعتبر ظهارا وانما طلاق عادى يمكن فيه أن يراجع الرجل امرأته • والقرآن تدرج بالأعراف الشديدة الآثار التى كانت عرفا ملزما عند العرب نحو التخفيف فبعد أن ترك أمر « الظهار » على ما هو عليه من أثر معروف عند العرب يقضى باستحالة المعاشرة بين الرجل وطليقته الى الأبد • بعد فترة من الزمان خفف هذا الأثر وجعل أثر الظهار هو امكانية عودة الحياة الزوجية مع الكفارة (الجزاء) وهى اعتاق رقبة فان لم يجد فاطعام ستين مسكينا فان لم يجد فصيام ستين يوما •

لذلك آثرنا فى كتابنا هذا الحاق العرف القولى بالمصادر الأصلية وهى القرآن والسنة •

أما تعامل الفقهاء الفقهاء قديما مع الأعراف العملية فكان يتصف بالبصيرة والحكمة فقسموا العرف الى عرف صحيح وعرف فاسد •

أما العرف الصحيح فيجب العمل به وهو العرف غير المخالف للشرع ، مثل عرف الناس على الزام الخطيب بتقديم « شبكة » وهى هدية من ذهب أو فضة ذات قيمة ولكنها لا تحتسب كجزء من المهر • فاذا لم يتم الزواج وجب على الفتاة المخطوبة رد المهر لأن المهر مقابل زواج لم يتم ، أما الشبكة فهى تأخذ حكم الهدية ، والهدية لها أحكام فى ردها تختلف بين المذاهب الفقهية ، فمن الممكن أن يحكم القاضى

للفتاة بأحقية الشبكة ولو كانت قيمتها أعلى من المهر • فالعرف اذن هو الذى أدخل الشبكة مع ارتفاع قيمتها عادة ضمن الهدايا • وبناء على شعور الناس بالالزام بها يستطيع القاضى أن يستند الى هذا العرف (اذا مات شخص عن زوجته وكان لم يقدم لها شبكة قبل الزواج فتطالب باضافة قيمتها الى ما تستحقه فى التركة من ميراث ومن مهر) فيحكم باخراج قيمة « الشبكة » من تركة المتوفى فكل الأحكام الخاصة بالهدية المقدمة من الخاطب لخطيبته هى أعراف وهى خاضعة لاحتمال التغيير بتغير اتجاه العرف بشأنها •

ومن أمثلة الأعراف الصالحة عقد الاستصناع والعقود الحرفية والمقاولات ••• الخ • أما الأعراف الخارجة عن الشرع فقد تعامل معها الفقهاء القدامى وكذلك الحكام والساسة بناء على التوجيه الالهى « ولتكن منكم أمة يدعو الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر » •

دور الفقيه : كان الفقهاء يقومون بارشاد الناس الى السلوك السليم والعرف الصالح ويصفون العرف الخارج عن الشرع بأنه عرف فاسد وكان دورهم تعليمى للطلاب والجمهور ، وارشادى شبه ملزم للقاضى لأن تعاليم الفقهاء كانت وقتها بمشابة قانون اقليمى(١) ومن الفقهاء من شرط فى تعريف العرف أن يكون غير مناف للشرع ، فلا يسمى ما خالف الشرع عرفا حتى ولو انتشر بين الناس •

أما الحكام فقد كان بيدهم السلطة لمقاومة الأعراف الفاسدة فقاموا بانشاء وظيفة المحتسب وهو شخص ممثل للسلطة العامة رسم له الحكام حدود اختصاصه الوظيفى بالأهداف التى رسمتها الآية القرآنية « ولتكن منكم أمة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف»(٢) لالزام الأفراد باحترام

---

(١) راجع سابقا فى الوضع الحقيقى لاجتهادات الفقهاء السابقين •

(٢) فالقرآن نفسه يقر بأن العرف مصدر لحكم ملزم طالما لم يكن مناف لأسس الشريعة الاسلامية — ص ١٥٦ •

العرف غير المناقض للشريعة طالما كان الناس يعرفونه ويلتزمونه ، فاذا ما رأى المحتسب أحدا من الناس فى السوق التجارية أو فى المحال العامة أو فى الطرقات يخرق ما تعارف عليه الناس من عادات وتصرفات سليمة وشرعية ، فيحمله المحتسب على احترام هذه الأعراف • وكذلك لو رأى المحتسب أحدا من الناس يخرق شرع الله وذلك من باب أولى •

طريقة المحتسب فى أداء وظيفته :

يبدأ أولا بالتذكير أى يذكر الشخص أنه خارج عن عرف واجب الاحترام ، أو عن قاعدة شرعية (أى يذكره أن فعله هذا يعتبر منكرا من الناس ومن الشرع معا) •

فان لم يجد التذكير فيخوفه من جراء جزاء الله فى الآخرة على هذا العمل • فان لم يجد التخويف والترهيب • هدده المحتسب بأنه سوف يلجأ الى جبره على ذلك الاحترام بالقوة • فان لم يجد فيلجأ المحتسب الى التدخل بنفسه لاعادة الوضع كما هو عليه بدون استعمال الجند ان أمكن ذلك ، فان عاد العاصى الى الفعل تدخل المحتسب بواسطة الجند وربما أحال العاصى الى القاضى باعتباره مقاوما للسلطة العامة بالعناد على تكرار الفعل • والبديل الحديث لمصطلح هذه الوظيفة هو الشرطة أو البوليس الذى يحافظ على الأمن والنظام العام •

لقد نقل لنا التاريخ أن وظيفة الحسبة كانت فى معظم العصور الاسلامية ابتداء من الدولة العباسية حتى الدولة العثمانية ، وكانت لها أهمية بالغة وكان عليها محتسب كبير مركزى ينوب عن الخليفة فى هذه الوظيفة ويعين من المحتسبين تحته كموظفين اقليميين بحسب حاجة البلاد • أما دور القضاء فى مقاومة الأعراف الفاسدة فلا يكون الا بمناسبة نظر قضية أو دعوى يظهر فيها خروج أحد الأطراف عن عرف سليم واستناده الى عرف فاسد حتى ولو كان العرف الفاسد منتشرا بين الناس •

كل هذه كانت وسائل دفاعية للمجتمع تجاه الأعراف الفاسدة ، فمن

ناحية كانت تمنع تفاقم العادة ومن ناحية أخرى كانت تشتت العادات السيئة التى انتشرت فى البلاد •

الفرع الثانى

التعامل مع الأعراف اليوم

ان الوسيلة المتبعة اليوم فى مقاومة الأعراف المنافية للشرع هى الفتوى والوعظ ، وهناك وسائل أخرى من قوانين ولوائح مثل اللوائح الأمنية التى تقضى بتحريم تناول الخمر فى أماكن معينة ، وكذلك بتحريم دخول أشخاص وطنيين رجل وامرأة فى فندق دون ما يثبت الزواج رسميا • وكل بلد له نظامه وقوانينه ولكن على أى حال وظيفة الحسبة تكاد تكون انقرضت الا فى السعودية وهى تهتم فى المقام الأول بضبط العبادات من حيث الظاهر وكذلك ضبط العادات المنافية للشرع ولكنها ليست فعالة فى مجال الأعراف •

خلاصة القول أن مقاومة الأعراف تستند فى المقام العملى فى كافة بلدان العالم الى السلطة ، وفى بلاد الاسلام نجد أن الوعظ الدينى له صوت عال ومسموع • وتطوير الأعراف الحسنة وتقنينها أو اعطاؤها صورة الزامية عن طريق القضاء ، هو أمر هام فى تطوير الحياة الاجتماعية والسياسية والدولية لأن العرف منه ما هو وطنى ومحلى ، ومنه ما هو متعد لحدود الوطنية •

واذا رجعنا الى كتب الفقه القديمة نجد أن « العرف الحسن » كان مصدرا لأنظمة قضائية وقواعد تشريعية قانونية لا حصر لها(١) • ليس معنى هذا أننا يجب علينا تقليد أعراف قديمة ، ذلك لأن العرف لا يقلد بقرار وانما هو ينشأ وينمو باستقلال عن التشريع المكتوب • والاجتهاد يكون بتتبع العرف الحسن لصياغته فى قوانين تأكيدا على صفته الالزامية حسب حياة مجتمع اليوم ، ويبذل المجتمع الجهد فى مقاومة تفشى العادات البذيئة قبل أن تصبح عرفا فاسدا مألوفا بين الناس•

---

(١) راجع صوفى أبو طالب المرجع السابق ص ٥٩ وما بعدها .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المبحث الرابع

مراقبة المجتهد للمصالح العامة

(المصالح المرسلة)

ان الفقهاء القدامى تكلموا عن « المصالح المرسلة » باعتبارها دليلا أو مصدرا للأحكام الشرعية ، ولكن واقع الأمر لا نستطيع أن نقول أن المصلحة مصدر للأحكام الشرعية فى ذاتها . فالمصلحة العامة هدف كل تشريع وكل نظام قانونى أيا ما كان وضعه من حيث الزمان أو المكان . وهذا الهدف الذى يتمثل فى تحقيق مصـــالح الناس بواســطة القانون لا يعنى أن الهدف مصدرا للأحكام وانما المصدر الحقيقى للأحكام التى تحقق المصالح العامة هو القانون الذى يقوم بصنعه مجتهدون وخبراء ذوى خبرة بالوسائل ، وذوى بصيرة نافذة الى الأهداف . فالمصــدر الحقيقى للأحكام التى تحقق المصالح هو الاجتهاد . أما المصلحة العامة أو المصالح المرسلة فهى الغرض والهدف النهائى لجميع أحكام الشريعة الاسلامية .

وقد اجتهد علماء أصول الفقــه قديما فى ابراز دورهم فى تتبــع ومراقبة المصالح العامة ، فقاموا بوضع قواعد تعين المجتهد على ضبط بصيرته وضبط وسيلته (وهى الفتــوى التى كانت تسرى بين الشعب كقانون عرفى) فى سبيل تحقيق تلك المصالح . لذلك قسم الفقهاء المصالح الى قسمين كبيرين :

القسم الأول : المصالح الملغاة : وهى الأفعال والعقود والتصرفات التى وان كانت تحقق مصلحة فردية للقائم بها ، الا أن القرآن والسنة قد قضيا بتحريمهمـــا أو حرمت بطريق القياس أو بطريق الاجتهــاد . فهذه المصالح لا ينبغى أن تكون هى الهدف من القائمين على النظــام والقانون ، فهى أهداف أو مصالح ملغاة وغير معتبرة فى نظــر الشرع الاسلامى والسعى اليها بطريق أو بآخر يضر بمصلحة الناس والمجتمع .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

القسم الثانى : المصالح المعتبرة ، أى التى لها قيمة فى نظر الشريعة الاسلامية ، وهى بدورها تنقسم الى ثلاثة أنواع تتدرج فيما بينها من حيث القوة(١) :

أولا : المصالح الضرورية :

هى أقوى أنواع المصالح وألحها ويجب أن تكون لها أولوية فى نظر المجتهد فى سبيل تحقيقها وحفظها ، من هذه المصالح حفظ الدين والمال والنفس والعرض والنسل والأمن والوطن ... الخ . وعرفها الفقهاء بأنها المصالح التى تقوم حياة الناس عليها بحيث يكون من شأن اضطرابها تهديد حياة المجتمع أو النظام الاجتماعى .

ثانيا : المصالح الحاجية :

هى أنواع من المصالح أقل درجة من الضرورية ويكون من شأن اضطرابها جعل الحياة عسيرة على الناس . مثل الأقراض بالربا : وبيوع المقامرة ، وعدم ضمان حد الكفاف لمن كبر بسنه أو للعاجز عن العمل ، وعدم الاهتمام بالصحة العامة وعدم علاج المرضى ، كل هذه الأمور من شأنها أن تجعل حياة الناس عسيرة فيجب على المجتهدين من الفقهاء والساسة والقضاة والحكام أن يوجهوا اجتهاداتهم فى سبيل تحقيق هذه المصالح بانشاء المستشفيات وتوفير العلاج وارساء نظم تأمينية تضمن للشيخوخة لقمة العيش وكذلك للعجزة والعاطلين بسبب خارج عن ارادتهم ... الخ . فهذه المصالح هى العامل الرئيسى والدافع الى التقدم الى الأفضل .

ثالثا : المصالح التحسينية :

هى المصالح التى وان كان المجتمع يستطيع الاستغناء عنها ولا يتسبب عدم تحقيقها فى مشقة حياة الناس ، الا أنها تدخل فى طموح الانسان وتحقق رفاهيته . وهى ما نسميها اليوم بالكماليات .

---

(١) انظر تفصيل ذلك « حجية الاجماع وموقف العلماء منه » رسالة الدكتور محمد محمود فرغلى ، القاهرة ١٩٧١ ص ٤٨٥ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ومن أمثلة الكماليات زراعة الورود والأزهار للزينة وصناعة الأوانى الزخرفية وتزيين المنازل والحدائق •

ومنها أيضا المخترعات الترفيهية • ومن المعلوم أن كثيرا من المخترعات الترفيهية فى مجال الصناعة تبدأ بصورة لها صفة الكماليات ثم ما تلبس أن تصبح من الحاجيات التى تجعل الحياة شاقة بدونها • مثال ذلك اختراع السيارة ووسائل النقل السريعة • حلت مع الوقت هذه الوسائل محل وسائل الانتقال بالبهائم والأنعام وتعود الانسان بناء عليها أن يكون مكان عمله على بعد من محل اقامته ، وانقرضت الوسائل الطبيعية للانتقال فصارت وسائل النقل الحديثة من سيارات وقطارات وطائرات وسفن ميكانيكية من الحاجيات الملحة لكل مجتمع سواء فى العلاقات الداخلية أو الدولية •

وكذلك الثلاجة والغسالة ووسائل الاعلام من راديو تلفاز وخلافه أصبحت اليوم من الحاجيات الملحة •

الفرع الأول

دور البرلمانات فى اصدار التشريعات لتحقيق المصالح

ان دور الفقيه فى تحقيق مصالح مجتمعه اليوم لا يتصور الا بقيامه بتقديم مشروع ، الى الجهة الرسمية المختصة باصدار القوانين ، يثبت فيه المصلحة العامة التى يهدف ذلك المشروع الى تحقيقها •

ان الاجتهاد من جانب الفقيه هو عمل فردى ، أما رؤية صلاحية القانون فى التطبيق العملى أو مدى أهميته من حيث أولويات الاصدار وفقا لتدرج المصالح واختلاف درجات الضرورة ، فهذه الرؤية لا يجب الا أن تكون رؤية جماعية من مجموع أفراد على مستوى عال من الخبرة فى مختلف التخصصات ، رجال شريعة وقانون ، ورجال سياسة ، ورجال اقتصاد واجتماع ••• الخ •

ان كل خبير من هؤلاء على حدة يجتهد لمجتمعه ، ولكنه على أى حال لا يملك أكثر من العين المتخصصة التى ينظر بها الى حل المشاكل ، لذلك فان اجتهاده لا يكون أكثر من مجرد اقتراح بحل ، ووجهة نظره لابد أن تعرض على بقية التخصصات لابداء الرأى والتصويت على الحل الذى يقترحه ، فاذا حصل الاقتراح على الأغلبية ، صـــدر القانون ، وبذلك تندمج شخصية المجتهد فى الجماعة التى تمثل الشعب وتقوم على تحقيق مصالحه ، وتصدر نتيجة الاجتهاد مجردة عن صاحبها ومنسوبة للجماعة. هذا هو جوهر الشورى والديمقراطية .

لو أن رجلا من رجال الشريعة والقانون اقترح مشروع بقانون لتحقيق مصلحة عامة فى ناحية من نواحى المصالح العديدة غير المتناهية، يجب أن ينظر فيه عالم الاجتماع ليبدى وجهة نظره فى مدى تقبل الناس لمثل هذا الحل ، وكذلك لدى أو كيفية انعكاسات الأوضاع الاجتماعيـــة وفقا لمـــا ينتجه ذلك الحل من آثار • وكذلك رجل السياسة لابد وأن ينظر الى الامكانيات السياسية المتاحة لامكان الزام الناس وتعويدهم على احترام هذا القانون • وكذلك رجل الاقتصاد يجب عليه أن يقـــدر قيمة ما يعود به ذلك الحل من أثر على النشاط الاقتصادى وكذلك قيمة ذلك الحل لو أعطيناه أولوية على مسائل أخرى أكثر الحاحا • كل هـــذه النظرات تكتمل بها زوايا وأركان الحل الذى يمكن أن يحقق أكبر مصلحة ممكنة بحسب الامكانيات الواقعية والقبول الاجتماعى •

ان تنظيم البرلمانات والمجالس الجماعية القائمة على التشريعـــات يتوافق تماما مع مبادىء الاسلام وأمر الله بالشورى بين المسلمين فى اصدار ما يخص مجتمعاتهم من قوانين ، ويجب أن يكون لغير المسلمين تمثيل فيه وذلك لأن لهم نظم وأعراف وعادات وتقاليد دينية تختلف عن النظم الاسلامية وهم جزء من الشعب فى البلد الاسلامى ، ودستور الاسلام يحفظ لهم أعرافهم وعاداتهم وتقاليدهم بنص القرآن « لكم

دينكم ولى دين »(١) وقد نقل لنا التاريخ أنه عند فتح مصر من المسلمين وفى ظل حكم عمرو بن العاص قام المسيحيون ببناء العديد من الكنائس ولا يزالون حتى الآن ولهم نظمهم الخاصة • ويشهد لنا التاريخ أيضا أن الرسول صلى الله عليه وسلم قبل موته وكانت مصر وقتها تحت الحكم الرومانى أوصى أصحابه فقال : « أوصيكم بقبط مصر فان لكم فيهم صهرا ومودة »(٢) •

وكذلك نرى الفقه الحنفى يعطى لغير المسلمين القضاء فيما بينهم، وفيما عداه يعطى لغير المسلمين التدرج بحسب الكفاءة فى الوظائف الادارية أيا ما كان مستواها مثلهم مثل المسلمين •

وسنرى فى باب النظام العام أن الفقه القديم وضع اعتبارات ومعايير تميز بين وظائف ولاية الحكم وولاية التنفيذ والادارة ، وبناء على هذه المعايير لا يمنع غير المسلمين من تولى الوظائف الكبرى ، عدا الخلافة والنائب العام للخليفة وذلك بطبيعة الأمور وجريانها المجرى العادى فى دولة اسلامية • وسنحيل فى جزء هام يتعلق بالصفة الشرعية للقانون الصادر من البرلمان الى باب النظام العام ، ونلخص الكلام فى ذلك الموضوع بأن معيار النظام العام على مستوى التشريع الرسمى الصادر من الدولة ، وضرورة عدم مخالفته لمبدأ مستقر ودائم وثابت من مبادىء القرآن والسنة ، هو أمر يلتزم به المجلس التشريعى للدولة الذي هو فى نفس الوقت له وزن كبير فى رقابة النظام العام ومدى اتصاف القوانين بصفة الشرعية وملاءمتها أو مخالفتها لمبادىء الاسلام ، وقد تكون هناك محكمة دستورية تنظر فى صفة الشرعية للقانون الصادر من البرلمان •

لذلك يجب الأخذ فى الاعتبار فى تكوين البرلمانات أن يكون بها العناصر الآتية :

---

(١) آية ٦ سورة الكافرون «١٠٩» .

(٢) حديث ذكره عمرو بن العاص لجنوده عند فتح مصر .

أولا : رجال ذوى مستوى عال ورفيع فى فهم مبادىء الشريعة الاسلامية وأبعادها ، وهم المجتهـدون الحقيقيون وليسـوا بالمقلدين للمذاهب التقليدية ، لأن هؤلاء المجتهدون هم الذين يفهمون ويقـدرون بحق مبادىء الشريعة الاسلامية ، وهم الذين اذا نظروا للآيات القرآنية يميزون بين الخطاب الذى يضع قاعدة محـدودة بزمان معـين ، وبين الخطاب الذى يضع مبـدأ متحركا ومرنا يساير الظـروف الجارية ، بتناقضها واختلافها من حيث الزمان والمكان والسياسة ، وكذلك يفهمون الخطاب الذى يضع مبدأ ثابتا يفرض الأمر الالهى مطلقا أيا ما كانت الظروف الزمانية والمكانية . هذه الأمور كلها لا يمكن أن يلم بها المقلد ، لأن المقلد للمذاهب التقليدية كما قلنا فى أول الكتاب(٢) يرجع الى الحلول الفقهية القديمة ليرددها كما هى ، وبذلك يكون الفقه المذهبى التقليدى حائلا من ضباب يحجب عنه رؤية آيات القـرآن والتأمل فيها ببصره وعقله . وكما قلنا وضربنا الأمثلة سابقا نذكر فى كل موضع الى أن المبادىء التى وضعها الفقه القـديم منها الكثير الذى كان موضـوعيا باعتبار مراعاة أعراف قديمة أو ظروف سياسية واقتصادية والاجتماعية قديمة مختلفة اختلافا جذريا عن الظروف الحاضرة ، ولا يمكن معرفة هذه المبادىء المحدودة بالزمان القديم الا بالنظر والاجتهاد بالمقارنة بين الظروف التى وضعت فيها ، وبين أحكام القرآن والسنة ، وفى هذا جهد شاق على الباحث والمجتهد . والأولى أن يقوم الباحث والمجتهد بمضاهاة ظروف عصر اليوم مباشرة بنصوص القرآن والسنة وبذلك يكون قد نظر الى النور بعينه المباشرة وبغير حائل من نظارة قديمة لم تكن قد صنعت لأعين مجتهد اليوم . لذلك فاننا ننبه فى كل مناسبة الى أنه لا محالة من فتح باب الاجتهاد ، وخطورة فتح باب الاجتهاد عند القائلين بأنه سوف يفتح ذريعة لكل من ليس أهل له أن يبـدى ما شاء من آراء ، هـذه الخطورة مردود عليها بأنها واقعة اليوم وأذن العامة غير المثقفين وكذلك أذن كثير من المثقفين مفتوحة وتتلقى فتاوى ممن هم ليسوا أهلا للاجتهاد

---

(٢) انظر سابقا ، خطـورة القدسية الشديدة المحيطة باجتهادات الفقهاء القدامى (أول الكتاب) .

مما يدفعهم الى التعصب وتشويه ومسخ مضمون الاسلام . واذا قمنا بتوجيه التعليم فى المواد الشرعيــة الى فهم الإجتهاد والتــدريب على أصوله ، فان ناتج ذلك نشر ثقافة حقيقية لمبادىء الاسلام وانقاذ الكثير من روح التزمت وجمود الفكر . والمواقع الثقافية التى تعلم الفقــه الاسلامى المذهبى القديم كثيرة من حيث عددها ومن حيث انتشارها فى العالم الاسلامى ، فاذا ما قمنا بتصحيح المسار التعليمى فى هذه المواقع فصارت تعلم « الشريعة الاسلامية » (ويدخل فيها الفقه كمثال لاجتهاد القدماء فى فهم الشريعة وتطبيقها) وتعلم أصول فهمها وأصول الاجتهاد فى ظلها ، لأنتجت هذه المواقع باستمرار فقهاء ومجتهدين للزمن الحاضر ولسمعت لم ملايين من أذن المسلمين وغير المسلمين .

وكذلك لو قمنا بانشاء معاهد أو كليات أو دبلومات دراسات عليا متعمقة ، تهدف الى التدريب على الاجتهاد لتحققت للمسلمين المصلحة الأساسية فى وجود مفكرين وخبراء أى مجتهدين بحق على المســتوى المطلوب . وبذلك تنتشر ثقافة اسلامية متنورة ومضيئة للناس .

ثانيــا : رجال من مختلف الخبرات والتخصصات العلمية والاقتصادية والسياسية لأن هؤلاء يكون لهم نظراتهم فى الوجهات والزوايا المختلفة لمشروعات القوانين المقترحة ، وبناء على هذه النظرات وبالتعاون مــع الفنيين الخبراء بالشريعة يمكن أن يجد مشروع القانون (كل بحسب نوعه وطبيعته) أقصى درجة من الفعالية والمناسبة فى التطبيق الواقعى وكذلك فى قربه من المثالية .

فاذا ما طرح مثلا مشروع للتصنيع فى مجال الدفاع فان وجهــة نظر العسكريين فى ذلك هى وجهة نظر رجال متخصصين فى المشروع المعروض على المجلس . فاذا ما كان الاقتصاد والميزانية تسمح لهــم بتصنيع ثقيل فى المجال العسكرى ، فان رجال الدين والشريعة والقانون قد يكون لهم وجهة نظر توجيهية مفيدة لأنهم سوف يعترضون على أنواع معينــة من الأسلحــة الفتاكة بالبشرية مثــل القنابل النــووية

والهيدروجينية والنيتروجينية والكيمياوية ، لأن كل هـذه الأنواع من أدوات الدمار الساحقة مخالفة تماما لروح ولمبادىء الشريعة الاسلامية وكذلك جميع الشرائع السماوية ، وكذلك مخالفة المبادىء الانسانية عامة.

ثالثا : رجال يمثلون فئات الشعب المختلفة وكذلك يمثلون الطوائف الدينية الموجودة فى الدولة ومختلف الفئات الاجتماعية والمهنية والزراعية والصناعية والتجارية .

ان عامل الانتخاب قد يكون كافيـا بالنسبة لتمثيـل الشعب فى البرلمان ، ولكنه قد لا يكون كافيا لتوفير الأكفاء الفنيين فى التخصصات الدينية والعلمية والاقتصادية وخلافه . ومن الممكن وضع معايير لسد هذا النقص بطريق التعيين وبطريق انشاء لجان فنية تخصصية داخـل المجلس للمشاركة فى صنع القوانين واصدارها .

الفرع الثانى
السياسة التشريعية الداخلية
والتعدد الشخصى والاقليمى للقوانين

هذه السياسة التى تقوم على مبدأ وضعه الفقهاء القدامى وهو مبدأ السياسة الشرعية الذى بمقتضـاه يكون لولى الأمر أن يصـدر ما يشاء من قوانين صالحة للمجتمع طالما لم تخالف روح القرآن والسنة.

أولا : التعدد الشخصى :

ان التعدد الشخصى للقوانين الداخلية فى الدولة الاسـلامية هو ضرورى بقدر ما يحقق تعايش الأديان الأخرى مع الدين الاسلامى أى بقدر حفظ عادات وأعراف غير المسلمين المرتبطة بدياناتهم . أما فيمـا غير ذلك من أمور متعلقة بالحياة الاجتماعية والسياسية والاقتصـادية وخلافه ، غير المرتبطة بمبدأ دينى ، والتى هى فى نفس الوقت متعلقـة بالنظام العام فان المبدأ أن يكون جميع الشعب أمامها سواسية .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ثانيا : التعـدد الاقليمى :

يكون التعدد الاقليمى للقوانين داخل الدولة الاسلامية مناسبا اذا ما كانت الدولة مترامية الأطراف ، بحيث تضم أقاليم كبيرة ومتغايرة فيما بينها من حيث الأصل والتركيبة الاثنولوجية ، لأن التغاير فى هذه الأمور يعنى تغايرا فى الأعراف والعـادات والتقاليد ، فعندئذ تفقـد القوانين المركزية أقصى فعاليتها • وطالما كان عامل الدين الاسلامى عاملا مشتركا بين هذه الشعوب المختلفة والبلاد المتعددة فانه لا يبقى من القواعد المركزية الا ذلك الجزء من قواعد القرآن والسنة التى تقر مبدأ ثابتا لا يتأثر باختلاف الزمان أو المكان فى شكله أو موضوعه أو طريقة تنفيـذه •

كذلك قواعد القرآن والسنة التى تقر مبادىء مرنة بحيث تسمح مرونة المبدأ باختلاف طريقة تحقيقه تبعا لاختلاف ظروف المكان والزمان ودرجات التطور الحضارى والتقدم ، تظل هذه القواعد مركزية وينبع منها وتحت ظل مرونتها امكانية اختلاف الحلول والتطبيقات بين مختلف البلدان ، أى امكانية وجود قوانين اقليمية محلية متعددة تنبع من داخل الأقاليم ذاتها، ولا مانع من أن تختلف فيما بينها فى طريقة تحقيق مبادىء القرآن والسنة مثل مبادىء العدل والمساواة والشورى •

ان التعدد الشخصى والاقليمى للحلول كان متبعا فى تاريخ الدولة الاسلامية المتحدة الكبيرة حتى الدولة العثمانية تلك التى وان احترمت مبدأ التعدد الشخصى ، الا أنها خرجت على التعدد الاقليمى فى أمور كثيرة فأصدرت قوانين وقواعد محـددة وواحدة فى التطبيق شـكلا وموضوعا وكان ذلك من عوامل ضعفها لأن فى التطبيق الجامد لقانون مركزى تفصيلى كبير ارهاق كبير على الحكومة المركزية ينتج عنه أن يكون القانون غير فعال فى أقاليم كثيرة ويكثر الخروج عليه وتقل هيبـة الحكومة المركزية فى نظر الشعوب ويبدأ الاضطراب وتكثر المنازعـات السياسية • ورغم أن الدولة العثمانية قامت بالعناية باختيـار قانون الالتزامات والمعاملات والجنايات من المذهب الحنفى وهو مذهب يتضمن

مرونة ويسر فى قواعده ، الا أن هذا اليسر وهذه المرونة مرتبطة بزمان ومكان أبى حنيفة ومدرسته فى الزمان والمكان القديم وقد أغفلت ذلك الاعتبار الدولة العثمانية فما كان من المرونة واليسر فى الحلول القديمة مناسبا لعصره صار ضارا لعصر العثمانيين المختلف • وكان أجدر بالدولة العثمانية أن تحث فقهائها ومجتهديها فى مختلف الأقاليم الى البحث عن حلول مناسبة عن طريق العقل الواعى المستنير عباشرة بأحكام القرآن والسنة ومبادئهما المرنة السمحة • ولو كانت فعلت ذلك كما فعلته الدولة العباسية والأموية من قبل ذلك ، لكان للدولة العثمانية طول حياة وطول مقام وعظم هيبة اذن فالحلول لابد أن تنبع من مكان المشاكل فى كل عصر وفى كل مكان ، أى من العقــل الذى يعتبــر ثمرة مكانه وزمانه والتى لا تنفصل عنه وتحيا فى ظل مرونة وسماحة الشريعة الاسلامية المتمثلة فى القرآن والسنة والاجتهاد •

والقانون أيا ما كان نوعه لا يكون له فعالية الا اذا نبع من ذات المجتمع الذى يحكمه •

الفرع الثالث

السياسة التشريعية فى العلاقات الدولية

تقوم المبادىء الاسلامية فى التعامل مع المجتمعات الدوليــة على المبادىء التالية :

أولا : مبدأ حسن التعامل فى العلاقات الدولية العامة والخاصة :

١ — فى العلاقات الدولية العامة :

يقضى ذلك بضرورة اشتراك الدولة الاسلامية فى المجال الدولى فى جميع ما هو فيه خير للانسانية ، لأن الاسلام جاء بالخير للانسان ويدعو الى ترك الشر ، فالدولة الاسلامية عضو فى الجماعة الدولية لابد وأن تثبت ذاتها فى العلاقات الدولية السياسية بمعاهدات السلام القائمة على المبادىء الانسانية فى القانون الدولى •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

كذلك يجب أن تسعى الدولة الاسلاميـة لمصالحها الاقتصـادية وضرورات التقدم والرقى التى هى اليوم تعتمد الى حد كبير على التعامل الدولى والتعاون والتبادل لنقل التقدم التكنولوجى •

٢ — فى العلاقات الدولية الخاصة :

ان من أهم مبادىء الاسلام هو احترام سيادة الدول والمجتمعات الأخرى • وما كانت الحروب التاريخيـة فى عهد الخلفـاء والتوسعات الا بغرض تأمين أطراف الدولة من عدو يعد العدة الحرب معها • فكان موقف الحرب فى زمن الخلفاء له الصفة الدفاعية أكثر وأوضح من أن يكون فى جوهره هجوميا • لذلك لم نر غزوا توجه الى الحبشة لأنهـا كانت دولة مسيحية مسالمة للدولة الاسلامية ولم تعد أية تحضـيرات لهجوم على المسلمين • ومن أهم مظاهر احترام سيادة الدول فى العلاقات الدولية الخاصة هو احتـرام القوانين المطبقة بداخلهـا والتى تتناول العلاقات الفردية • فالمسلم اذا تواجد فى دولة غير مسلمة فهو فى حدود قانونها • وطبيعة القوانين الدولية الخاصـة التى تنظم مسـألة تنازع القوانين التى لها علاقة بالتعاقدات والتصرفات والمراكز القانونية الخاصة ما هى الا حلول ومعايير تعارف عليها المجتمع الدولى الحاضر وكلها معايير منضبطة وغير منافية لمبادىء الاسلام بل موافقة لها تمام الاتفاق •

وليعلم القارىء أن مصطلح تنازع القوانين المستعمل فى العلاقات الدولية الخاصة لا يحمـل تحت معنـاه تنازع حقيقى بين قوانين دول مختلفة تتنافس بينها لحكم العلاقة ، وانما هذا المصطلح يعنى « تزاحم القوانين المتعلقة بالعـلاقة الدولية ذات الطابع الخاص ، تزاحما فى الترشيح لحكم العلاقات »[1] •

ان انتقاء الحلول بناء على سلوك الدول فى ادراج العلاقة الخاصة تحت القانون الأكثر علاقة وارتباطا بموضوعها هو عرف سليم ومتفق مع

---

(١) انظر فؤاد رياض وسامية راشد — الوسيط فى القانون الدولى الخاص — القاهرة ١٩٩٢ المقدمة .

مبادىء الاسلام • هناك من المشاكل التى تثيرها العلاقات الزوجيـــة وتحتاج من الدول الاسلامية الى وضع قواعد منظمة لها مثل مشـــكلة الطلاق • فاذا ما قامت علاقة زوجية بين مسلم ومسيحية أجنبية وتم العقد تحت ظل قانون أحوال شخصية لدولة اسلامية فان ذلك القانون هو الذى يحكم العلاقة التنظيمية لهذا الزواج فيما بين الزوج والزوجة• واذا جانب هذا الزواج التوفيق وتم الطلاق من جانب الزوج وحـــده (وللزوجة أن تطلب أن تكون بيدها العصمة فتستطيع هى كذلك اجراء الطلاق شأنها شأن الرجل وهذا مبدأ فى الشريعة الاســـلامية) ، فاذا ما طلق الزوج زوجته بورقة رسمية ، فقد تكون دولة الزوجة من الدول التى لا تعير الطلاق أية قيمة الا اذا صدر أمام القاضى الرسمى ، وبناء عليه يرفض القاضى فى هذه الدولة اضفاء الصيغة التنفيذية على الورقة الرسمية للطلاق الصادرة من المأذون الشرعى خصوصا وأن هذه الورقة تنص على أن الزوج له أن يراجع زوجتـــه بارادته المنفـــردة فى وقت العدة • فاذا ما رأى قاضى الصيغة التنفيذية فى الدولة الأجنبية هذا النص فبالطبع يرفض اعطاء الصيغة التنفيذية الا اذا أرسل الزوج ورقة رسمية تفيد أنه لم يراجع زوجته فى هذه الفترة • وليس فى القوانين الداخلية لمعظم الدول الاسلامية ما يلزم الزوج اذا ما طلق زوجتـــه رسميا أن يقوم هو باخراج ورقة أخرى رسمية تفيد عدم الرجعـــة ، لأن الطلاق اذا تم رسميا ومضت فترة العدة على المرأة المطلقة فانها لا تكون على ذمة زوجها الا اذا أثبت هو أنه راجعها رسميا • أما قاضى الصيغة التنفيذية وهو أجنبى ليس على علم كاف بالنظم المتبعة فى الدولة الاسلامية يعطل الصيغة التنفيذية لأن صيغة الطلاق فى الورقة التى أمامه معلقة على مضى فترة الرجعة دون مراجعة ، فلابد من أن يتحقق من عدم المراجعة باعتبار أمانة وظيفته وعـــدالتها • وليس بالقـــانون الداخلى للزوج ما يجبره على عمل ذلك ، وبذلك قد تظل الزوجة الأجنبية مطلقة فى نظر الزوج وقانونه وغير مطلقـــة بالنظـــر لقانون دولتهـــا ولا تستطيع الزواج ثانية الا بعد حل هذا المشكل وتظل معلقة على هذا الحال زمنا طويلا ، وهذا مناف تماما لمبادىء الشريعة الاسلامية ، فاذا

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

لم يتخذ القانون الداخلى للدولة الاسلامية اجراءا يلزم الزوج المطلق لزوجته الأجنبية باتمام جميع هذه الأوراق ، أو الزامه بالقيام بالطلاق أمام القاضى واثبات الرجعة من عدمها بورقة رسمية من القاضى الوطنى الذى يجب أن يجرى الطلاق أمامه ، فان اهمال تنظيم هذه الأمور يجعل الموقف السلبى للدولة موقفا غير شرعى من الوجهة الاسلامية لأن فيه تعليق لوضع الزوجة التى يجب تنظيم حقوقها وتحميها الدولة الاسلامية بتطبيق الشريعة المختصة وحسن تنفيذها •

بلاد ومن الضرورى أن تعمل الدول على أن تكون قوانينها الداخلية كافية وفعالة فى سبيل حسن العلاقات مع الدول الأخرى •

ثانيا : مبدأ المعاملة بالمثل فى العلاقات الدولية العامة والخاصة :

١ — فى العلاقات العامة :

كان الرسول صلى الله عليه وسلم يقوم فى علاقته بالأمم والدول غير الاسلامية بناء على مبدأ المعاملة بالمثل السلم بالسلم والحرب بالحرب • والقرآن ينزل عليه بذلك « فان جنحوا للسلم فاجنح لها •• » والذى يتبع تاريخ الرسول صلى الله عليه وسلم يعلم بما لا مجال فيه للشك بأنه لم يعاد ولم يحضر لمحاربة دولة لم تعاديه ولم تهدد المسلمين •

كانت المجتمعات أيام الرسول صلى الله عليه وسلم مغلقة يقوم عليها حكام أو أنظمة حكم مسيطرة على جميع ما بداخلها من مكونات اجتماعية ثقافية واقتصادية وخلافه • ولما كانت الدعوة الاسلامية دعوة عامة لجميع الناس فلم يكن هناك مجال ، فى تلك المجتمعات المغلقة، لتبليغ الدعوة الا باستئذان الحاكم لأن الباب الى آذان الشعب لا ينفتح الا اذا فتحه الحاكم ، لذلك أرسل الرسول الخطابات والرسائل بالموعظة الحسنة والدعوة اللطيفة المهذبة الى الحكام ، فمنهم من رفض الدعوة وقتل رسل محمد مثل حاكم بصرى تحت امبراطورية الرومان الشرقية

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ومنهم مثل هرقل بعد أن لان قلبه للاســلام وعرض أمر مبايعــة النبى صلى الله عليــه وسلم على معاونيــه ووزرائه نفروا منه وفزعوا الى الأبواب ليخرجوا ، فرجع عما كان تد عزم عليه ورد أعوانه اليه بمكر وذكاء فقال لهم انما كنت أختبر شدتكم على دينكم • ورد رسول النبى محمد صلى الله عليه وسلم ردا جميلا كما يليق بكبار الملوك •

كان موقف أمير بصرى بقتل رسول النبى نذيرا بالتحضير لضرب يدبر له الحرب وتم تنفيذ ذلك بعد موته فى عهد الصحابة عمر بن الخطاب وحرب مع الاسلام ، وهذا هو ما دفع الرسول الى التحضير لملاقاة عدو وعثمان •

أما ملك الحبشة فيقال انه أسلم ، وليس هذا هو المهم ، ولكن موقفه تجلى بأنه ظل فى سلم وسلام حقيقى مع المسلمين ولم يصادر على آذان الشعب ليحول دون أفراد شعبه وتبليغ الدعوة اليهم ، فكان يترك المسلمين يدخلون ويخرجون ويقيمون فى دولتــه شأن أى دولــة مسالمة سلاما حقيقيا • وكان أيضا هو الذى آوى المسلمين وقت ضعفهم • اذن فالدعوة وصلت الى أهل الحبشة دون أن يعوقها الحكام فانتفت بذلك ضرورة كسر العوائق التى كانت تحجب وصول دعــوة الله الى الناس الذين هو خالقهم •

وما نقل التاريخ لنا أن المسلمين أجبروا أحدا على الاســلام فى البلاد التى فتحوها ، بل تعايش المسلمون مع غــير المسلمين المسيحيين واليهود وتصاهروا ، اذن فطبيعة الدعوة الاسلاميــة كدين ســماوى وكرسالة من الله الى البشر جيعما لابد وأن تكون طرق وصولها الى جميع الناس سلسة وميسورة ، والأمر قديما كان مختلفا عن ظروف اليوم • فالثقافات اليوم منفتحة على بعضها وعناصر الارتكاز فى الثقافات العديدة واحدة (كتب ، مراجع ، وسائل اعلام ونشر ، وخلافه) فليس هناك أية مبررات لصراعات عسكرية ذات طابــع دينى ولا نعتقــد أن ظروف هذا الزمان الحاضر ستعيد لنا صورا من حروب توسعية ذات طابع دينى سواء أكانت اسلامية أم مسيحية • فاليوم ظروفه خصــبة

للتآلف والمحبة والسلام والتبادل الثقافى والتعاون الاجتماعى • ان اعتناق عقيدة معينة هو أمر فردى سواء كان الشخص مسلما أو نصرانيا أو يهوديا وفقا لمـا يعتقده فى وحدانية الله أو عدم الوحدانية ، وهذه مسألة يحاسب عليهـا كل شخص على قدر فكره • واذا كان الدين الاسلامى يعاقب على الردة فهو يرى منها الجانب السياسى المغرض الى زعزعة عقيدة العامة مثلما نقل لنا التاريخ أنه بمجرد موت الرسـول قامت أول حركة ارتداد جماعى قاصدة كسر المجتمع الاسلامى ونشر الانقسام والتشتت داخله • وكانت تلك الحركة بالجموع من الألوف المؤلفة الذين دخلوا الاسلام ظاهرا ، ومكثوا يتحينون الفرصة لقلب الأساس الذى قام عليه ذلك الدين القيم • فهذا هو الذى يقف منه الدين الاسلامى موقف الدفاع عن النفس • أما الكافر الواضح فلا غبار عليه وله دينه أو عليه كفره ، ويتعايش مع المسلمين ويتعامل معهم باعتبار أن الجميع أعضاء فى المجتمع الاسلامى • لذلك فان بعض الفقهاء استثنى المرأة من الاعدام اذا ما غيرت دينها لأنها بطبيعتها آنذاك لم تكن تحمل مثل هذا الخطر •

أما المصطلحات القديمـة وان كانت تحمل فى ظاهرها اللغـوى ما يشتق من معنى الحـرب ، مثل لفظ «حربى» فان الذى يرجـع الى الكتب القديمة فى التاريخ وفى الفقـه يتضح له بجـلاء أن هـذه المصطلحات لا تحمل فى مضـمونها أية عداء ، لأن « الحـربى » كان مصطلحا يطلق على الأجنبى الذى هو من الدول الأجنبيـة التى كانت محيطة بحدود الدولة الاسلامية وكانت تستعد للحرب معها ، وكان له أن يدخل الدولة الاسلامية للفترة التى يريدها بعقد الأمان • فالمصطلحات وان كانت تختلف عن مصطلحات اليوم كلفظ « أجنبى » أو « غريب » Etranger الا أن مضمونها متقارب • ان الألفاظ القديمة كانت مرتبطة بزمانها ويحسن التعود على استبدالها بمصطلحات اليوم بقدر الامكان•

وليس ثمة اليوم ما يهدد بقدر كبير المجتمع الاسلامى خاصة، وانما الصراعات والتسابق بالقفزات السريعة نحو التقدم فى السباق المادى والتكنولوجي فى المجالات العسكرية هو الذى يهدد المجتمعات كلها • فالصراع

والتسابق فى توجيه العلوم الى التسليح الذرى والنووى هو الذى يجعل حضارة العصر تحمل فى طياتها مقومات انهيارها بالمحو التام .

ان الذى نوجه اليه النظر دائما هو أن الرجوع الى التاريخ فى عهد الرسول والخلفاء الراشدين (وهذه حقبة من الزمان كانت مبادىء الاسلام فيها محترمة) يجد أن الحرب كانت لها حكمة وهى الدفاع عما يهدد الوطن ، وكذلك كسر العوائق التى تحول دون وصول الدعوى الى الأفراد الذين أراد الله سبحانه وتعالى أن يخاطبهم بالرسالة . أما بعد هذه الحقبة التاريخية لا نجد فى تاريخ الاسلام الا تصارعا على الحكم والسعى وراء توريثه وهذا ليس من الاسلام فى شىء . ان الصراع على الحكم بين المسلمين أنفسهم أدى الى انقسامات وتنافس وانقلابات وغارات انتهت بتشيع المسلمين أحزابا كل حزب يريد أن يلصق وجهة نظره السياسية بآية من الآيات القرآنية أو الأحاديث النبوية وكثر الكذب المنسوب الى الرسول بالأحاديث الموضوعة . أما القرآن ، فيما أنه معجزة فى ذاته وبما أنه محفوظ بأمر الله وبالجهود البشرية المراقبة لنصوصه لنقلها كما هى وابعادها عن التحريف ، فقد لجأ رجال السياسة الى تأييد مواقفهم بظاهر آيات القرآن وبفصلها عن أسباب النزول بغرض استمالة الجماهير . وكانت نهاية غارات المسلمين على بعضهم قفزة العثمانيين فى الاستيلاء على البلاد الاسلامية وتولى الخلافة . وظل الحكام حتى عهد المماليك الأتراك منقسمين فيما بينهم ولا يربط بين الفئات رباط من دين — كما ينبغى أن يكون — وانما يمزقهم التصارع والخلاف وتدبير المؤامرات والمكايد . وننبه بهذه المناسبة الى أن نصوص القرآن ان كان يراد بها العبادة والتقرب من الله فليس هناك الزام حتمى على المصلى أن يكون عالما بأسباب النزول والتفسيرات ، فهو يتعبد بقراءة النصوص فقط ، أما فى مجال تطبيق مبادىء الدين فى الواقع الاجتماعى فى معاملات الناس السياسية والاجتماعية لابد وأن تؤخذ النصوص مع أسباب نزولها حتى يعرف الباحث الحكمة من النص القرآنى . وكذلك الأحاديث النبوية الا أن الاجتهاد فى بحث الظروف المحيطة برواية كل حديث من أحاديث الرسول أو كل تصرف من تصرفاته يتسم بعدم الكفاية .

لم يزل الانسان يكثف الضباب الذى يحول بينه وبين مبـادىء القرآن السمحة الكريمة التى تدعو الى السلام والمحبة والتعاون والوفاء بالعهود ، وليعلم الباحث أن كثيرا من الفتاوى السياسية المتعلقة بأنظمة الحكم والعلاقات الدولية المدونة فى الفقه القديم قد اقترنت بدولة كبيرة متماسكة ومترامية الأطراف ،(١) وان الرجوع للقرآن مباشرة يعيد لنا انتاج حلول أكثر مناسبة لظروف مجتمعاتنا المتغايرة • وهذا من جملة الأمور التى دفعت الفقهاء القدامى للذم فى التقليـد ، ولو كانوا يعلمون أن المطبعـة سوف تطبـع مخطوطاتهم بالملايين لكانوا صحبوا مؤلفاتهم بالاشارات التوضيحية لمصدر الفتوى •

٢ — فى العلاقات الخاصة :

يقوم مبدأ المعاملة بالمثل فى العلاقات الدولية الخاصة على محور التوازن العادل الذى يجب أن يتمتع به الأفراد فى تعاملاتهم وفى مراكزهم القانونية المتخطية لحدود الوطنية • فالهدف من المبدأ هو اقامة ميزان ذى كفتين متعادلتين فيما يخص رعايا دولتـين ، أيا ما كان الأساس القانونى أو الفلسفى المبرر لاقامة مثل ذلك الميزان • فقد يرجعه بعض الفلاسفة الى افتراض أن قوانين الدول الخارجية مطابقة للقانون الوطنى الى أن يثبت العكس ، وقد يرجعه البعض الآخر الى الضرورة التى تدفع الى حتمية تغاير الحل والمعيار فى التعامل الدولى فى بعض الظروف ومع دول محددة ، عن المعيار والحل المتبع فى العلاقات الوطنية البحتة •

وتبدو مسألة المعاملة بالمثل واضحة كل الوضوح فى مسائل امكان ازدواج الجنسية أى اضافة جنسية للشخص الى جنسيته الأصلية من عدمه • فاذا تجنس الشخص بجنسية بلد تشترط عليه التنازل عن جنسيته الأصلية لاكتساب الجنسية الجديدة وكان القانون الوطنى لذلك الشخص يقضى بالمعاملة بالمثل فانه اذا حدث وجاء أجنبى من ذلك البلد يطلب الانضمام بالتجنس فان الدولة تفرض عليه أن يسقط ويتنازل

---

(١) راجع سابقا فى أول الكتاب ، خطورة القدسية الشديدة .

عن جنسيته الأصلية • فى حين أنها تسمح لأجنبى آخر يأتى من بلد آخر للتجنس دون اشتراط عليه التنازل عن جنسيته الأصلية مادام قانون بلده الأصلى لا يشترط ذلك فى مواجهة رعايا الدولة • وقد عرف القدماء هذا المعيار فأباح بعض علماء الفقه الحنفى للشخص التعامل بالربا اذا ما دخل فى التعامل مع أجنبى وكان قانون دولته يبيـــح التعامل الربوى ، لأن المسلم فى الخارج يكون تحت سلطان النظام العام فى الدول التى يوجد بها فاذا كانت هذه الدولة نظامها غير اسلامى كان عليه أن يجتهد هو بنفسه فى سبيل مصلحته الشخصية وفى سبيل واجبه فى احترام النظام العام فى الدولة التى يعيش فيها • وهنا تكون قاعدة « الضرورات تبيح المحظورات والضرورات تقدر بقدرها » تحت تقديره الشخصى كقاض لنفسه وبالتشاور مع اخوانه •

ثالثا : التعاون مع الدول والعالم الخارجى :

ان التعاون مع الدول والعالم الخارجى خصوصا العالم المتقدم أمر ضرورى وهو ذو فوائد متبادلة • ويقول الله تعالى : « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين »(١) وطالما أن الله لا ينهى المؤمنين عن اقامة العلاقات مع غيرهم فان هذا يعنى أن الدول الاسلامية يجب عليها ألا تدخر جهدا فى الاستفادة من الخبرات الأجنبية لضرورات التقدم فى الصناعة والتكنولوجيا التى أصبحت لازمة للحياة الاقتصادية والثقافية والاجتماعية •

ان رجال الغرب لم يدخروا جهدا فى العمل على تطبيق علـــوم الرياضيات والطبيعة والكيمياء والطب وخلافه على الواقع ، وكذلك لم يتكاسلوا عن التجـــارب والاختبارات ، فكانت ثمرة عملهـــم ظاهرة وملموسة فى مجتمعاتهم ، وهذا هو نوع من الاجتهاد فى العمل والبحث مرغوب فيه ، وهو ان بدأ شاقا الا أنه ينتهى مع الاتقان والمواظبة ،

---

(١) آية ٨ سورة الممتحنة «٦٠» •

الى أن يفرض نفسه فى النهاية حين يصل الى ضخامة الانتاج كما مع ارتفاع درجة جودته .

حدث على مدى التاريخ أنه بينما كان رجل الغرب يكد ويتعب ويشقى فى سبيل رد حياته العملية ميسورة ومنظمة ، وهذا هو طريق السعى الى الحياة الدنيا ، كان رجل الشرق المسلم يتغنى بقوة دولته واتساع رقعتها فكان الحكام يجزلون العطايا للشعراء الذين ينظمون الشعر للمديح فيهم ، والشريعة الاسلامية تذم من الشعر ما كان قائما على نفاق أو خداع ... قال تعالى : « والشعراء يتبعهم الغاوون » . ان الدين الاسلامى يأمر باحترام الحاكم ، والابتعاد فى نفس الوقت عن الخضوع له بمذلة ، ويشهد لنا التاريخ أن عهد الخلفاء الراشدين ، وهو بداية فى طريق نهضة اسلامية كبيرة ، لم يكن السير فيه ليحقق غرضه فى النهضة الا بحكام أقوياء عادلين مثل عمر بن الخطاب ورجال من الشعب أقوياء كذلك ، وعلى مستوى عال من الجـرأة المطلوبة فى مواجهة الحاكم والاعتراض عليه اذا ما جانب الصواب فى حكمه .

صحيح أنه نشأت فى الدولة الاسلامية نهضة أدبية وفكرية ، الا أن العمل الجاد فى الحياة العملية والطموح الى تسهيل مهمة الفلاح والحرفى والغازل والطبيب ... الخ لم يكن يلقى جهدا مذكورا لأنه لم يكن هناك عطاء لتشجيع المحاولات الذكية والتجارب العملية فى هذه المجالات .

نهض رجل الغرب بالمخترعات والصناعة نهضة كبـيرة بالطموح والعمل الجاد والمستمر رغم أن أرضه غنية بالزراعة وتعطيه لقمة العيش بسعة أكبر من قرينه العربى ، ولكن ذلك لم يدفعه الى النوم بعد ملء بطنه ، بل اتجه نحو الصناعة الى أن حقق ما حققه وارتفع بكل نواحى الحياة ، ولقيت الآداب والفنـون نصيبا وافرا فى ظل هذه النهضة ، وصارت عناصر الحياة العملية من صناعة وزراعة وفنون وآداب متوازنة فيما بينها ، عدا جانب واحد هام وهو الجانب الروحانى وسوف نتكلم عن ذلك الجانب بعد قليل .

لم تتح الظروف سرعة التقدم الصناعى والنهضة الا بعد أن قام رجل الغرب بالثورة على النظم الاستبدادية بدءا بالثورة الفرنسية والاتجاه نحو الديمقراطية وتوالت الثورات الأوروبية بعدها .

وبعض الحكام ظهروا فى القرن العشرين مثل هتلر وموسولينى وحكموا بالحكم الاستبدادى ودفعهم الطموح الى محاولة حكم العالم وضربوا ، فى سبيل ذلك ، بالمبادىء الانسانية عرض الحائط وتسببوا فى فى خسائر جسيمة للعالم كله .

ان الديمقراطية عامل أساسى فى تقدم الغرب ، وكذلك تعـاون الشعوب واتحادها مثل الولايات المتحدة لم تجد نهضتها القفزة السريعة الا بعد أن اتحدت الولايات وخمدت الحروب الأهلية ، وأوروبا تتعاون الآن فيما بينها والنتيجة الحتمية لذلك هو سرعة قفزات التطور والنمو الصناعى والتكنولوجى .

أما نظام الاتحاد السوفياتى نقد لاقى الانهيار بسبب أنه قائم على مبادىء غير ديمقراطية بل هو الاستبداد والقهر بشكل منظم فى سبيل أن تجد الجماعة فى النهاية انتاجا كبيرا صناعيا وتكنولوجيا يجعل من الدولة دولة عظمى تقف وقفة الند للند أمام دول الكتلة الغربية . صحيح أن الاتحاد السوفياتى كان له انتاج ضخم فى السوق العالمية وكان قوة عسكرية مهيبة ، ولكن نظام الحكم والادارة كان يحمل فى طياته مقومات انهياره ، فما لبث أن تمكن جورباتشوف من الحكم حتى أحدث انقلابا فى النظام .

أما البلاد القائم نظام الحكم فيها على الديمقراطية فنظامها لايحمل فى طياته مقومات للانهيار . ولكن من ناحية أخرى سوف نلقى الضوء على رأينا الشخصى فى مجموع حضارات اليوم فى الشرق والغرب ، فانها فى وجهة نظرنا ، كل حضارة منها على حدة تحمل مقومات قوية لانهيارها الا لو قام بين هذه الحضارات جميعها تعاونا حقيقيا جادا انسانيا فيه جانب روحى يعمل الى جانب الحركة المادية والفكرية .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أما فى معظم المجتمعات العربية فان أى تقدم صناعى أو حضارى أو تكنولوجى ولو بخطوات قليلة فانه يكون مصيره الى الانهيار لأن معظم الأنظمة الحاكمة غير ديمقراطية ، لا توفر مناخا ملائما لتقوية خطوات التقدم • والمثال الحى على ذلك دولة العراق ، لم يكن حكم «صدام» حكما ديمقراطيا وركز كل جهوده على الصرف المالى على نواح كثيرة مفيدة فى الزراعة والصناعة وساعده على ذلك ثروات العراق ، ولكنه اتجه الى مقومات الانهيار السريع لنهضة العراق بأكملها حين وجه الثروات بتركيز على التسليح الكيميائى الذى يرفضه العقل والانسان والدين ، وكان يغرض من ذلك غرضا شخصيا لطموحه فى أن يكون « صلاح الدين » وليس فى المنطقة حروبا صليبية تستدعى عودة الى تاريخ الماضى لظهور صلاح الدين فى القرن العشرين • أما عن النزاع العربى الاسرائيلى فهو محل اهتمام المجتمع الدولى كله ويحتاج الى التعقل والحكمة • وما كان نتيجة حكم صدام الا الدمار لبلده ولجيرانه•

رأينا الشخصى فى أوضاع مجتمعات اليوم :

ان المجتمعات الشرقية والغربية غلبت عليها الصبغة المادية وضعفت فيها الجوانب الانسانية والروحية •

مجتمعات الشرق وخاصة المجتمعات العربية تتغنى بماضيها البعيد، ولا تعمل فى التدبير لحياتها كما ينبغى فيقل الانتاج فيها كما وكيفا ، ومنها من هم فى فقر لم يكونوا فيه من قبل رغم توافر العديد من الثروات لديها ، بينما هناك مجمتعات غنية وتعتمد على استخراج البترول بوفرة ، فيكون هذا العنصر هو عماد حياتهم الوحيد وهؤلاء هم دول الخليج وهم الأغنياء فى المجتمعات العربية ، ورغم هذا الثراء الا أن هذه المجتمعات لم تحرز تقدما ملحوظا فى أساسيات البناء والتقدم •

ان كان يصح لى أن أبدى وجهة نظر فى تلك المجتمعات فانى أقول أنها مجتمعات العمل فيها ضعيف ، واطار الحياة فيهـا مادى وكذلك

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أسسها سواء تلك التى هى فى فقر أو التى هى فى غنى وبزخ ، وينتج عن ذلك أنها فى التأخر المستمر • وتوزيع الثروات بداخلها على الشعوب فيه عدم توازن واضح •

أما مجتمعات الغرب المتقدمة فهى تتقدم وتغتنى وتوزيع الثروات الى حد معين متوازن فى الدول الديمقراطية وأسس الحياة ومقوماتها فى هذه المجتمعات هى أسس ومقومات مادية •

ولا نريد أن نذهب بعيدا ونخوض فى الاقتصاد الذى له رجاله المتخصصون ، ولكن ما نريد أن نقوله هنا ونذكر به هو أن أغلب مجتمعات اليوم فى الشرق والغرب ضعفت فيها المقومات والقيم الروحية • والمجتمع كالفرد اذا اختل التوازن المادى والروحى بداخله فهو يسرع الى الضعف • ومن هذا أريد أن أقول أن حضارات اليوم تحمل فى طياتها مقومات فنائها ، ومن هنا يجب أن تتعاون جميع الثقافات والمجتمعات فيما بينها للارتفاع بالقيم الروحية فى مختلف هذه المجتمعات ، ومن هنا يتحتم التلاقى بين الشرق والغرب فى جو ملائم من السلام والمحبة والأمن والطمأنينة •

ان الأمر قد يبدو ضربا من الخيال بهذه التعبيرات البسيطة ، ولكن المتأمل بفكره فى الثقافات والفلسفات والأديان يجد أن القيم الروحية لا ترتفع بوجه فعال الا بالدين ، والقيم الانسانية المنغرسة فينا والتى هى أيضا منغرسة فى المجتمع العلمانى أصلها الأديان • ولكن مجتمعات اليوم حين وضعت الدين فى هامش الحياة صارت القيم الروحية والإنسانية — رغم بقائها لأنها لا تزول ولا تتلاشى نهائيا فهى مرتبطة بالانسان كانسان — فى معدل منخفض أى فى حدودها الدنيا • ألا ترى أن الذى يتصدق اليوم ويبذل ماله فى سبيل الخير ، لا يبذل ذلك المال الا اذا بلغ مبلغا كبيرا من الغنى والاشباع شبه الكامل لجميع حاجياته الضرورية والكمالية ، عدا قلة من الناس ، ثم أنه اذا بذل من ماله فان ما يبذله فى سبيل الخير لا يكون الا جزءا لا يمثل سهما ولا كسرا بالنسبة لثروته ، وانما هو عبارة عن قلامة ظفر • بينما المبدأ الدينى فى الصدقة

أن يخرج الانسان من ماله أو دخله أو ثروته جزءا يسيرا جدا من الكل بحيث لا يؤثر ذلك الجزء على ثروته الكبيرة ولكنه فى الوقت نفسه لا يكون قلامة ظفر • وكذلك يحث الدين على الصدقة فاذا ما كان وضع الشخص متوسطا ماليا ليس عنده مدخرات فان الصدقة تكون غير واجبة ، وانما يجزى عند الله كثيرا اذا ما فعلها • أما اذا بدأ فى الغنى وبدت عليه نعمة الثراء فصارت لديه مدخرات فان دينه يلزمه بالزكاة المفروضة فى الاسلام — أو ما يسمى بالاحسان الواجب فى الأديان الأخرى — بنسبة صغيرة من دخله ولكنها ليست كما قلنا قلامة ظفر أو فتات مائدة وهو يبدأ باخراج هذا الجزء منذ أن يبدأ طريقه الى الغنى وليس عندما يبلغ من الثروة شأوا بعيدا •

ان جميع الأديان تحث على الصدقة وتلزم بها ابتداء من حد معين، ومن التصور السابق يشعر من هو واقع فى ضيق أن أخاه الانسان يمد له يدا بحق فى سبيل نجدته مما هو فيه من ظروف • نحن لا نقول أن القيم الانسانية اليوم منعدمة ولكننا نلاحظ أنها فى مستوياتها الدنيا • ألا ترى أن هيئة الاغاثة الدولية لم تكن لها الفعالية الكافية فى مواجهة مجاعة الحبشة ولا فى المجاعات الأخرى • هى تقدم معونات ولكن هذه المعونات لا تنتشل الانسان من الكوارث القدرية • وكذلك الأمر فى هيئة الصحة الدولية ، هى تساعد ولكنها لا تشفى مجتمعا من وباء أو ضعف حل به مع علمها بالمرض وبالدواء ، ذلك لأن ميزانيتها ضعيفة بالنسبة للمسؤوليات التى تواجهها •

ان التعاون بين جميع المجتمعات وبين جميع الأديان واجب فى سبيل خير الانسانية لأن رفع القيم الانسانية الى مستوياتها العليا بالاشعار والتذكير بالدين هو أمر له فعاليته الكبيرة •

هناك مجال للعمل الدولى والتعاون الاجتماعى بين جميع المجتمعات على رفع مستوى القيم الانسانية ، ويجب القاء الضوء على المبادىء الانسانية العملية فى الأديان المختلفة المتصلة بالقيم الانسانية ، فلا يضر المجتمع العلمانى أن يتأثر بمبدأ دينى يرفع كفاءة وجوه البر والخير

فيه ، وهو على علمانيته ، ولا يضر المجتمع المسيحى أن يجتهد لينهض بمبــدأ انسانى نابــع من دينه حتى ولو تأثر من خارجه ، وهو على مسيحيته • وكذلك اليهودى وكذلك المجتمع الاسلامى • ألا ترى أن ابن رشد كان متأثرا فى فكره بأفلاطون فى الوقت نفسه الذى كان شديد التمسك باسلامه ، وصار فكره وكلامه مرجعا حيا الى اليوم ، وعقيدته لا غبار عليها • ألا ترى أن الله يقول فى القرآن « انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل »[1] باطلاق ودون تمييز فى استحقاق الصدقة يقوم على العقيدة أو الجنس أو غيره ، فمتى توافرت صفة المسكين (العاجز بجميع صوره) أو ابن السبيل (العابر ولو كان من الأغنياء طالما وقع فى حاجة) وفى الرقاب (أى فى تحرير العبيد ويقاس عليهم فى عصرنا الحاضر المضطهدون واللاجئون سياسيا) والمؤلفة قلوبهــم (الذين هم فى محبة وسلام مع المسلمين وفى حاجة الى المعونة والعطاء)•

ان تكبير الصوت والصورة والقلم على الوازع الانسانى الموجود لدى الأفراد على اختلاف عقائدهم وتوجيهها نحو أديانهم لتذكيرهم بها (ذلك لأنه حتى فى المجتمعات العلمانية فان عدد أصحاب العقائد الدينية لازال كبيرا فوق الحصر) سوف يرفع بالتأكيد قدرات وكفاءات المنظمات الدولية الهادفة الى معــاونة الانسان لأخيه الانسان كهيئة الاغاثة والصحة والطفل ••• الخ •

ألا ترى أن هناك مجتمعات بلغت من الثروة والتخمة مبلغا يدفعها الى القاء آلاف الأطنان من القمح فى البحر (مثل الولايات المتحدة) كل عام حفاظا على مصلحة اقتصادية ، برغم أن بها مساكين فى داخل المجتمع نفسه وبرغم أن هناك مجاعات فى بقاع معينة من الأرض • وانك أيها القارىء تعلم تماما أن المسكين الذى يحتاج قمحا هو مثــله كمثل البحر اذا ألقت اليه هذه الدولة القمح بدلا من أن تلقيه فى البحر

---

(١) سورة التوبة «٩» آية رقم ٦٠ •

لن تتأثر مصلحتها الاقتصادية فى شىء لأن يد المسكين وبطنه خارج دائرة التعامل فى السوق الدولية أو الداخلية • لماذا لا تلقى اليه هذه الدولة القمح ليأكله ألأنها تحسب تكاليف المواصلات التى تنقل اليه ذلك القمح • لماذا اذن لا يتعاون الأفراد فى جميع المجتمعات بالزام أنفسهم بكسر مما يملكون فى سبيل رفع كفـاءات منظمات الاعانة والانقاذ وقدراتها على نقل مثل هذه الثروات وبدلا من أن تلقى فى البحر تحمل الى الجائعين والذين يعانون الجفاف •

لماذا لا تكون هناك ضريبة فردية — على دخل الفرد وثروته (فى كل دولة) — تذهب حصيلتها مباشرة لهيئات الاعانة والمساعدة والاغاثة الدولية • ضريبـة يسيرة جدا سوف تكـون حتما حصيلتها ضخمة • قال لى طبيب ايطالى وزوجته وكانا يعملان فى منظمات الأمم المتحدة أن اللبن المجفف الذى ترسله المنظمة للأطفال فى المجاعات يقضى عليهم ذلك لأنه بمجرد أن يتأخر وصوله لأى ظرف من الظروف (وهذه الظروف تحدث كثيرا لأنها بلاد بعيدة) يموت الطفل لأنه تعود على ذلك اللبن ويرفض خلافه • والأجدى من ذلك أن لو كانت التغذية تذهب للأم مباشرة فان التأخير فى هذه الحالة سيحتمله جسم الأم الذى يستمر فى جهد افراز اللبن للرضيع لوقت غير قصير •

الا تسمع أيضا أيها القارىء أنه فى سبيل مصلحة اقتصادية تقوم دول بتنظيم زراعة وانتاج السموم البيضاء من الهيروبين والكوكايين وتروجه الى الآلاف المؤلفة من الشباب الذى هو زهرة المستقبل •

يا لها من مخاطر لا يقضى عليها انقسام الناس على أنفسهم وانما يقضى عليها ويصدها بجدية تعـاون الناس جميعا فى المحبة والأخوة والانسانية فى تكبير الاحساس الضميرى لدى الجميع بنصيب يؤديه الفرد الى الجماعة الانسانية بقانون رضائى ملزم ولمن شاء أن يزيد فله الحسنى •

ومن ناحية أخرى ان التركيز على مبدأ العمل والكد فى الحياة كواجب يفرضه الدين حتى ولو كان العائد من العمل ضئيلا هو الذى يخرج المجتمعات التى انتشر فيها التكاسل الى النهوض شيئا فشيئا بدلا من أن تتدهور الى الخلف •

ان المجتمعات اليوم مرتبطة بعضها ببعض وانهيار مجتمع يؤثر على مجتمعات أخرى ، فلو فرض أن العالم الثالث تدهور اقتصاديا الى أن انطوى فى الفناء فان ذلك سيكون حتما نذيرا الى العالم المتقدم ، فالعالم المتقدم لم يتقدم الا بالاستناد الى العالم الذى يليه ويقل عنه درجات فى التقدم بمعاييره المادية » ولايزال الاعتماد كبيرا على دول المحصول الواحد مثل دول الخليج • ولازال العالم المتقدم بما لديه من وسائل حضارية عملاقة فى الصناعة والتكنولوجيا يتشكك فى قدرة الأجيال المقبلة على تحمل جسامة وعبء المسؤولية والجهد فى سبيل استمرار دورة القفزات العلمية والتكنولوجية بالسرعة اللازمة لها والتى تحتمها طبيعة تركيبة هذه الحضارة المادية التكنولوجية الصناعية • بل ان هذه السرعة تحتم وفقا لتركيبة هذه الحضارة تزايد معدلات جريانها • وفى بعض الظروف الحاضرة نجد أن معدل السرعة فى مقاومة ما يهدد حياة مهندسى الحضارة المتقدمة واقف بلا حراك ، فالجهد شاق ومستمر ومضنى ومكلف فى سبيل محاولة اكتشاف علاج مرض «الايدز» وكل يوم يمر دون اكتشاف ذلك الدواء المنشود يضاعف معدل خطر ذلك الوباء بحيث لو لم يهتد العلماء الى ذلك الدواء فى وقت قريب فان نجاة المجتمعات من هذا القدر سوف تكون صعبة صعوبة مضاعفة عما لو اكتشف ذلك الدواء فى القريب العاجل •

اذا قيل أن مرض الايدز جاء الى العالم المتحضر من طريق عالم متدهور فى افريقيا السوداء فان ذلك اشارة لأن يفهم الانسان أن أخاه الانسان هو قريب منه حتى ولو تواجد فى الطرف الآخر من الكرة الأرضية • وان ما يصيب الناس فى بقعة فقيرة متخلفة فى أقصى العالم، من مجاعات وأمراض ، لابد وأن يصل الى المجتمعات المتحضرة بصورة

من الصور مهما بلغت هذه المجتمعات من درجة التقدم والرقى الحضارى والعلمى •

ألا ترى الآن أن جميع المجتمعات متساوية فى نسبة ومعدل تعرضها للكوارث والظروف القدرية ، بصرف النظر عما يرتكز عليه هذا المجتمع أو ذاك من اقتصاد أو ثروة أو صناعة أو علم أو تكنولوجيا •

ان جميع البشر على اختلاف مللهم وعقائدهم عليهم أن يتعاونوا فى سبيل انقاذ عالم وحضارة مهددة •

ان التعاون على البر والخير وترك الشر والتنافس والحروب واقامة تعـاون مؤسس على المبـادىء الحسنة هو أمل البشرية ، لأن ذلك التعاون هو الذى يمكن أن يخـرج تنظيمات وأعراف حسنة وعالمية الانتشار مرضية للجميع • وهو الذى سوف يساعد الى حد كبير فى حل مشكلة ضخمة مقبل عليها العالم فى تقدمه السريع ، وهى مرحلة ما بعد الصناعة وكيفيـة توزيع الثروات على أفراد مجتمع ما بعـد الصناعة • هذا المجتمع الذى سوف تراه الأجيال من بعدنا ، ان الأجيال المقبلة فى الدول الغنية المتحضرة سيشهدون مستقبلا (حسب تصور الخيال العلمى اليوم وهو حقيقة الغد) فيه انتاج وفير ويقوم على ادارة الانتاج واخراجه أعداد قليلة من البشر بالنسبة لجموع هائلة من الشعوب منتظرة توزيع ذلك الانتاج • فى الوقت نفسه غير مطلوب من هذا العدد الضخم العاطل المشاركة بالعمل فى سبيل اخراج ذلك الانتاج الضخم ، فحافز العمل الذى يرتكز عليه الأفراد فى تحقيـق طموحاتهم سوف ينحسر فى أضيق الحدود • والسؤال الكبير ما هو البديل عن حافز العمل الذى تعودت المجتمعات عليه فى سبيل توزيع الثروات والانتاج الضخم فى ذلك المستقبل المنتظر ؟

أختم قولى بقوله تعالى : «وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان »(١) •

---

(١) آية ٢ سورة المائدة «٥» •

ان القرآن فيه المعايير اللازمة والصالحة للتعاون الانسانى :

أولا : حرية العقيدة مكفولة وقد رأينا فيما سبق الظروف التى أحاطت بالمسلمين فى بداية الدعوة والتى أجبرتهم على دخول الحروب. هذه الظروف غير موجودة فى عصرنا الحاضر بنفس الصورة القديمة والمجتمعات مفتوحة على بعضها ثقافيا واجتماعيا ، فمعيار وصول الدعوة الى أذن الناس متحقق لكل من يريد أن يعلم بالاسلام وتفاصيله ومبادئه يقول تعالى « أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مسلمين »(١) وهو يخاطب فى ذلك الرسول صلى الله عليه وسلم ؛ ونذكر بما قلناه سابقا أن حروب المسلمين قديما كانت دفاعية أكثر منها هجـومية فالصراع والدفاع يقتضيان التحضير لعدو يدبر لحرب ضد المسلمين • وكذلك فان الحكام قديما كانوا يصادرون على آذان الشعوب وعقولهم فى ظل الثقافات التى كانت لا تعتمد كثيرا على الكتب ووسائل النشر الأخرى مثـل حضارة اليوم ، وانما كانت تعتمد فى المقام الأول على الملاقاة وجها لوجه(٢) •

وكذلك الردة فان الحكمة من العقاب عليها هى تجنب المؤامرات المنظمة بدخول جماعات الى الاســلام بغرض الخروج منه بعد حين لزعزعة عقيدة العامة الذين لا يحظون بقدر كبير من الثقافة وكانوا فى حاجة دائمة الى الانقياد بقــائد مبهر ، وبناء على الردة كان يتحقق الانشقاق فى الصفوف(٣) ولم ينقل لنا التاريخ أن أحدا دخل الاسلام قهرا عنه • فالمسيحى أو اليهودى أو الكافر كان يتعامل مع المسلمين كواحد منهم وشارك كل هؤلاء فى المظاهر الثقافية من علوم وفنون وآداب على مدى التاريخ • فهؤلاء موقفهم واضح من العقيدة وهم لا غبار عليهم فى حسن نواياهم أما المنافقون منهم فهم ذوو خطر جليل على المسلمين وعقابهم كان يبرره الدفاع الشرعى عن الدين •

---

(١) آية ٩٩ سورة يونس «١٠» .

(٢) انظر لاحقا فى الدفاع عن « الوطن والجماعة » فى التصنيف لآيات القرآن حسب المواضيع .

(٣) انظر قرب هذا المعنى فى التشريع الجنائى الاسلامى ، بهجت عتيبة ١٩٨٩ القاهرة ، تحت موضوع الردة عن الاسلام .

ثانيا : يقول الله تعالى للرسول صلى الله عليه وسلم :

« ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة »(١) •

« ولو كنت فظا غليظ القلب لانفضوا من حولك »(٢) •

ان الجهاد اليوم يجب أن يتركز على الثقافة التى هى السلاح الفعال فى سبيل نشر الفكر وتعاليم الاسلام الصحيحة •

ثالثا : الآيات القرآنية التى تحث على محاربة الكفار لم تكن تعنى الا الكفار الذين يدبرون الحرب والمكايد والمؤامرات للمسلمين الضعفاء فكانت هذه الآيات لتشجيع المسلمين وتقوية قلبهم فى سبيل الدفاع عن أنفسهم • ويقول الله سبحانه وتعالى فى قرآنه الكريم : « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين »(٣) •

يأمر الله تعالى المسلمين بالابقاء على المودة مع غير المسلمين أيا ما كانت ملتهم طالما كانوا مسالمين لهم ، بل يحثهم على انماء تلك المودة بالعطايا مما يملكون فيضيف الى مصارف الزكاة (التى هى لجميع من هم فى حاجة وضيق فى العيش بصرف النظر عن ملتهم) سهما للمؤلفة قلوبهم أى المجتمعات غير المسلمة (أيا ما كانت عقيدتهم) المسالمة والمحبة للمسلمين وهذه كانت سنة الرسول عليه الصلاة والسلام •

ان الزكاة مفروضة على المسلم وتذهب حصيلتها للجميع ، أما الجزية المفروضة على غير المسلم الذى هو جزء من الشعب ، فانها فى مقابل أن غير المسلم لا يجبر على أداء الزكاة وهو يستفيد من حصيلتها • وكذلك كان لا يجبر على أداء الخدمة العسكرية ، لكى لايجبر على حمل روحه فى سبيل دين هو غير مؤمن به ، ولكنه فى النهاية يستفيد من بذل المسلمين أرواحهم فى سبيل الدفاع عن الوطن الذى له (أى للذمى) أرض فيه ومال وأسرة ومصالح ••• الخ •

---

(١) آية ١٢٥ سورة النحل «١٦» .

(٢) آية ١٥٩ سورة آل عمران «٣» .

(٣) آية ٨ سورة الممتحنة «٦٠» .

رابعا : يأمر الله بالبعد عن الجدال غير المثمر والبعد عن التهكم والسخرية من عقيدة الآخرين أيا ما كانت فيقول سبحانه وتعالى : « ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدوا بغير علم ، كذلك زينا لكل أمة عملهم ثم الى ربهم مرجعهم فينبئهم بما كانوا يعملون »(١) هذا هو الأدب والسلوك المهذب الكريم .

معنى ذلك أن المسلم الحق يجب أن يحترم الانسان أيا ما كانت عقيدته . يجب اذن أن يكون احترام الانسان متبادلا مع اخوانه فى الانسانية ، والتعاون مطلوب فى الحياة من جميع البشر . فان كان غير المسلم فى نظر المسلم على خطأ وسوف يلقى فى الآخرة (التى لا مجال فيها للعودة مرة أخرى للدنيا) خسرانا غير مدرك وغير قابل للتعويض. فان ذلك يدفع المسلم الى الاشفاق على أخيه فى الانسانية الذى سوف يخسر فى وقت يكون فيه هو كاسبا . وهذا نظر وشعور يجب أن يكون متبادلا من الناس بعضهم لبعض فى عقـائدهم المختلفة ، فيهجروا الاستهزاء والجدال العقيم ويتعاونوا فى سبيل بناء الحياة ، وبذلك يتأثر بعضهم ببعض فى القيم الروحية والمبادىء الأخلاقية التى تدفع الى البناء المثمر وتخرج منهم العداوة والبغضاء التى هى معيار هادم لكل خطوة يبنيها الانسان .

ويقول القرآن فى هذا « لا يسخر قوم من قوم عسى أن يكونوا خيرا منهم ولا نساء من نساء عسى أن يكن خيرا منهن »(٢) ويذكر الرسول صلى الله عليه وسلم المسلم فيقول : « ان منكم من يعمل عمل أهل الجنة فيموت على عمل من عمل أهل النار فهو فى النار وان منكم من يعمل عمل أهل جهنم فيموت على عمل أهل الجنة فيدخل الجنة » .

معنى الحديث أن الانسان لا يغتر بنفسه وبايمانه ويستهزىء بغيره مهما بلغ ايمانه ومهما بلغ كفر غيره ، لأنه لا يعلم ماذا يحدث غدا

---

(١) آية ١٠٨ سورة «٦» الأنعام .
(٢) آية ١١ سورة الحجرات «٤٩» .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

فقد يغويه الشيطان فينجذب الى مغريات الحياة ومظاهرها الكاذبة الخداعة ويموت على هذا الحال ، وقد ينقلب الحال بالنسبة للشخص الذى كان يستهزىء به فيلين قلبه للخير ويدخله الايمان ويعمل صالحا ويموت على هذه الحال •

يقول تعالى : « ولا تدرى نفس ماذا تكسب غدا ولا تدرى نفس بأى أرض تموت »[1] والكسب هو كسب الخير أو الشر والأرض واحدة أيا كان موقع الموت والمراد منها أن الانسان لا يدرى على أى حال يموت وفى أى مكان تزهق روحه •

ان القرآن والسنة مدرسة بها معايير للأخلاق والأدب والتعـاون للناس جميعا ، وكذلك الأديان الأخرى تدعو الى هذه القيم الروحية والمحبة فيقول المسيح عليه الصلاة والسلام « المجد لله فى الأعالى وعلى الأرض السلام وبالناس المسرة » والســلام لا يتحقق بــين الناس الا بالتعاون والبناء المثمر ، والمسرة هى جعل الحياة يسيرة ميسورة للناس على اختلاف عقائدهم ولونهم وجنسهم ودرجات ثرائهم فقير وغنى أبيض وأسود مسلم ومسيحى ويهودى أو ملحد ••• الخ • أما الحياة الأخرى فيسعى اليها ويحضر لها كل فرد على حسب قدراته وعلمه والله أحكم الحاكمين فى حساب الآخرة ، أما فى الدنيا فالمبدأ « لكم دينكم ولى دين »[2] •

لم ينصلح حال الولايات المتحدة الأمريكية الا بعد الحرب الأهلية وقيام التعاون والاتحاد فيما بين الولايات التى كانت متصارعة • وسوف تتقدم أوروبا الى مدى بعيد بعد الاتحاد الذى بدأ الاعداد له منذ فترة ويبدأ اليوم اجراءات اتمامه ، وذلك اذا جرت الأمور فى مجراها العادى• لماذا لا يتعاون الناس جميعا بالبذل والعطاء والجهد المنظم ؟ ان كل انسان خير يرفض أن تكون الحياة صحراء للفقير ، أو تكون أسرا وقيدا

---

(١) آية ٣٤ سورة «٣١» لقمان .

(٢) آية ٦ سورة «١٠٩» الكافرون .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

على الضعيف ، أو تكون الأرض مكانا يتخبط فيه الناس وهم أخوة من أصل واحد •

ان كل عقل يقبل أن تكون الحياة أمنا لكل انسان فنتقدم له لقمة العيش والنجدة اذا جاع ولم يجد ما يأكله ، ونتقدم له الدواء اذا مرض ولم يجد ما يكفيه فى سبيل الحصول على دوائه ، ونتقدم له ولأولاده بيتا يأويه • كل ذلك ممكن اذا لم ننظر تحت قدمينا وهجرنا قصر النظر لتمتد بصيرتنا الى هدف أسمى وأعلى •

وأختم قولى بسورة الفاتحة « بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين الرحمن الرحيم مالك يوم الدين » اياك نعبد واياك نستعين، اهدنا الصراط المستقيم صراط الذين أنعمت عليهم غير المغضوب عليهم ولا الضالين »(١) • فالهداية من الله جلت قدرته وعظم عطائه الكريم ، لذلك يجب العمل بقوله تعالى « أدع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتى هى أحسن ان ربك هو أعلم بمن ضل عن سبيله وهو أعلم بالمهتدين »(٢) •

---

(١) سورة الفاتحة «١» .
(٢) آية ١٢٥ سورة النحل «١٦» .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفصل الثانى

المعايير التوجيهية التى تضبط الاجتهاد

هناك معايير عديدة يجب أن يلم بها المجتهد حتى تخرج فتـواه منضبطة • آثرنا أن نخصص مبحثا لكل معيار منها •

ان ما ننبه اليه أن المعيار العام الأساسى الذى يجعل الفتـوى منضبطة هو ذكاء المجتهد وحسن بصيرته فى نظر المسألة المطروحة عليه، وبصيرته فى ذلك يجب أن تلحظ أمرين معا ظروف الواقع العملى ومبادىء الشريعة الاسلامية فى القرآن والسنة •

أما المعيـار الذى يلى الذكاء والفطنة والبصيرة فهـو الحجـة والأسانيد ، يجب على المجتهد حين يخرج حلا للمسألة أن يبين الأسانيد والحجج التى بنى عليها رأيه •

أما المعـايير الخاصة التى يجب أن يلم بها المفكر وهو يبحث مسألة ما ، فهى التى سنتناولها فى المباحث الآتية :

المبحث الأول

معيار اللغة وفهم مضمون الخطاب

تفهم نصوص القرآن والسنة بمعيار اللغة العربية وأحكامها مرتبطة بمعانى الألفاظ المستعملة كما كان يعرفها العرب وقت نزول القرآن • فلو جرى المجتمع على هجر ألفاظ معينة واستعمال كلمات أخرى أو مصطلحات بديلة وفقا للتغير المستمر فى اللغة عند مجتمعات أو أخرى « فالعبرة اذن بالمعانى وليست بالألفاظ والمبانى » وهذه قاعدة شرعية•

ولما كانت القاعدة أن العبرة بالمعانى وليست بالألفـاظ والمبانى فان الترجمة لمعانى القرآن والأحاديث يصح أن يعتمد عليها الباحث والمجتهد غير العربى طالما أن بيده ترجمة لمعانى النصوص وكذلك ترجمة لأسباب النزول وكذلك ترجمة لعلم أصول الفقه أى أصول الاجتهاد وقواعده • ولابد وأن يكون بيد المجتهد وسيلة الاهتـداء الى نصوص القرآن والسنة المتعلقة بالموضوع الذى يبحثه • ولا يعتمد فى ذلك على ذاكرته، ذلك لأن الذاكرة وقوتها تختلف من انسان لآخر ، وحتى اذا كان الشخص قوى الذاكرة فالأحسن ألا يدفعه ذلك الى الاعتماد الكلى عليها لأنها تخون فى بعض من الأحيان •

ان الوسيلة المتاحة الآن بالنسبة للقرآن ، للالمام بالنصوص المتعلقة بكل موضوع على حدة ، هى المعجم المفهرس • ولا نجد مطبوعات تصنف نصوص القرآن وفقا لموضوعات الأحكام الشرعية عبادات ، جنايات ، معاملات ••• الخ •

وقد بحثنا كثيرا فى المكتبات فلم نجد مثل هذه المحاولة ، الا من أحد الفرنسيين وهو « هنرى ميرسييه »(١) وسوف نعـرض تصنيفا موضوعيا لنصوص القرآن الخاصة بالمعاملات والجنايات فى الفرع الأول من هذا المبحث •

اللغة شرط العلم والعقل شرط الاجتهاد :

ان فهم أحكام الشريعة الاسلامية يكون بالعلم النظرى والعقلى، ويقصد بالعلم النظرى : العلم بنصوص القرآن والسنة • أما العقلى فهو فهم هذه النصوص والعمل بها فى ضوء الامكانيات المتاحة •

---

(١) ترجمة معانى القرآن وعرض جديد « هنرى ميرسييه » ، الرباط ١٩٥٦ •

«Le Coran» Traduction et representation nouvelle Henry Mercier-miniature de : SI ABDELKRIM WEZZANI - RABAT 1956.

فاذا قلنا أن العلم باللغة العربية هو ضرورة حتمية للاجتهاد فان معنى ذلك لزوم أن يكون الاسلام دينا خاصا بالعرب وبمن يعرف هذه اللغة ولصار تعلم اللغة العربية واجبا محتما على كل مسلم •

ان الاسلام باعتباره دعوة موجهة للناس جميعا على اختلاف أجناسهم وألسنتهم يقتضى أن نقر بأن شرط معرفة اللغة العربية ليس بواجب محتم على المسلم ، فأى مسلم يستطيع أن يفهم مبادىء الاسلام من خلال ترجمة معانى القرآن الكريم وترجمة الأحاديث ويستطيع أن يجتهد لنفسه ولمجتمعه على ضوء ما يصل اليه من العلم بطريق الترجمة• واذا تعلق الأمر بالعبادة ، فان ترجمة النصوص والشروح المبسطة تكفيه لتعلم شكل الصلاة — ولا مانع من القيام بها بالمعنى فهى مقبولة — وكذلك كيفية الصيام وأداء الحج وخلافه ، أما اذا تعلق الأمر بفهم الأمور والمسائل العملية فان المفكر غير العربى يلزمه أن يكون بيده الحد الأدنى من الترجمات التى سنذكرها فيما يلى حتى يستطيع أن يجتهد لمجتمعه • هذا الحد الأدنى من الترجمات هو :

١ — ترجمة معانى القرآن الكريم مصحوبة بتفسير النصوص وأسباب نزول الآيات ، وكلما كانت التفسيرات مطولة كلما كان فهمه لمعانى القرآن أقرب الى الدقة والحكمة والبصيرة •

٢ — ترجمة للأحاديث النبوية يكون واضح فيها التمييز بين الأحاديث من حيث قوتها ليعلم بالأحاديث المتواترة والمشهورة وأحاديث الآحاد الصحيحة والأحاديث الضعيفة •

٣ — الفقه : يزيد بصيرة المجتهد غير العربى نورا وحكمة كلما استعان بتراجم للمؤلفات الفقهية الجيدة سواء كانت قديمة أو حديثة • والمؤلفات الفقهية على نوعين :

(أ) مؤلفات خاصة بأحكام الفقه ويجب أن تكون هذه المؤلفات وترجماتها مصحوبة باشارات التمييز بين الأحكام من حيث تعلقها المباشر بنصوص القرآن والسنة وغيرهما من المصادر ، ليستطيع المجتهد غير

العربى أن يعلم بالأحكام التفسيرية لنصوص القرآن والسنة والأحكام الفقهية الاجتهادية • اذن فيجب أن يكون كتاب أحكام الفقه فيه اشارات أمام كل حكم تبين ما اذا كان مصدره القرآن أو الأحاديث أو اجماع الصحابة أو آثارهم المروية أو العرف القديم أو الاستحسان أو مصلحة المجتمع قديما أو حديثا ، ونقصد بالمصلحة هنا : « المصلحة المرسلة » حسب التعبير القديم الذى نستعمل بدلا عنه فى يومنا هذا مصطلح المصلحة العامة ، فيجب على المجتهد غير العربى أن يكون ملما بالأحكام التى بناها الفقيه — مؤلف الكتاب الأصلى فى الفقه — على مصلحة مجتمعه حتى يتبين ما اذا كان هذا الحكم يناسب المجتمع غير العربى أم لا • والاشارات توضح الأحكام التى ترجع الى مصادر أخرى مثل القياس والاستحسان وخلافه •

(ب) ترجمات لمؤلفات جيدة فى أصول الفقه ليتبين المجتهد الغير عربى من حدود وأبعاد الاجتهاد وطرقه الفنية والمنهجية •
أحكام الشريعة الاسلامية المتعلقة بالعبادات والمعاملات وكيفية اصدار الفتوى المناسبة لهذا المجتمع غير العربى فى الأمور العملية عملا بمبدأ أساسى وأصولى فى الفقه الاسلامى وهو مبدأ « تغير الفتوى بتغير المكان والزمان » فى المسائل الاجتهادية • هذا المبدأ هو الذى يعطى المرونة الكافية للشريعة الاسلامية لتلائم الفكر البشرى واختلاف الظروف فى مختلف المجتمعات • وكلما زادت التراجم فى هذه الأمور السابقة كلما زاد الفهم والعلم بالطريق الصحيح للاسلام والفهم الحقيقى الواضح للشريعة الاسلامية •

الخلاصة :

ان البداية فى العلم بأحكام الاسلام كما جاءت فى القرآن الكريم والسنة تكون بمعرفة اللغة العربية ، والترجمة هى الوسيلة لنقل العلم • والمسلم يجب أن يكون عالما بقدر أدنى من الأحكام مثل التوحيد

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

بالله واقامة الصلاة وصيام رمضان وحج البيت وايتاء الزكاة • ويجب أن يكون على علم بواجباته والتزاماته فى علاقاته الاجتماعية فى الأسرة والمجتمع •

وينقل العلم الى الانسان غير العربى عن طريق الترجمة الجيدة• والترجمة وسيلة للنقل يقوم بها متخصصون لغويون يجمعوا بين لغتين أو أكثر • وكل ما يشترط فى عملية النقل من لغة الى لغة هو الالمام باللغتين الماما كافيا ، والدقة والانضباط والأمانة فى النقل الى الثقافة غير العربية • المهم هو توافر هذه الصفات فى الترجمة بصرف النظر عن كون القائم بها مسلم أو غير مسلم ، فقد تكون هناك ترجمات من أشخاص غير ملمين الماما كافيا باللغة العربية أو اللغة الأخرى المترجم اليها أو أحداهما فيقومون بعملية الترجمة اعتمادا على حصيلة ما يعلموه من قراءاتهم فى نصوص القرآن والسنة والفقه وتكون أعمالهم غير متسمة بالدقة والانضباط وتشتهر تراجمهم بهذه الصفات بصرف النظر عن كونهم مسلمين أو غير مسلمين •

ان الذى يعيش فى المجتمعات الغربية يتضح له حقيقة هامة وهى أن هناك ترجمات دقيقة ومنضبطة لمعانى القرآن ولنصوص الأحاديث وأعمال أخرى فقهية قام بها غير مسلمين من أهل هذه المجتمعات وتشتهر بهذه الصفات وهى الدقة والانضباط ، وكذلك هناك تراجم أخرى غير دقيقة قام بها غير مسلمين •

والأمر كذلك فى التراجم التى قام بها المسلمون فهناك أعمال وترجما تدقيقة ومنضبطة ، ويوجد أيضا تراجم غير دقيقة ولا منضبطة قام بها مسلمون وقد تشتهر هذه الأخيرة باقبال المسلمين عليها نظرا لأن القائم بها مسلم فيأخذوا عنها علما مشوبا بعدم الانضباط وعدم الدقة وفيه أخطاء كثيرة وهذا وضع خطير •

اذن فبداية حركة النقل لمبادىء الاسلام من المجتمع العربى الى المجتمعات الأخرى تكون بالعلم باللغة العربية علما كافيا دقيقا ثم نقلها

الى اللغة المترجم اليها بدقة وانضباط وأمانة ولا يهم فى ذلك بأن يكون القائم بهذه العملية مسلما أو غير مسلم •

ان العلم بالشريعة وأحكامها ومبادىء الاسلام ليس حكرا على على المسلمين ، فالاسلام جاء فى البداية لدعوة غير المسلمين للاسلام والتوحيد ، وكذلك حرية ابداء الرأى فى الشريعة فقد يقبلها الانسان فيؤمن بها وقد يرفضها ويكفر بها • وحرية الرأى مكفولة فى الاسلام •

ونجد فى المجتمعات الغربية كتابات لمفكرين غربيين غير مسلمين تتعاطف مع المبادىء الاسلامية ، وكتابات أخرى تنتقد وتهاجم الاسلام وهذا ليس موضوع بحثنا •

ان ما يهمنا فى هذا المجال أننا حـين نتكلم عن الفكـر والعقل والاجتهاد الذى يقع واجبا مفروضا على المسلمين ، الذين آمنوا بالاسلام طوعا فى المجتمعات الغربية ، ليكونوا على علم بالمبادىء الاسلامية والفهـم الصحيح للشريعة الاسلامية ومنهج الاسلام فى العلاقات الاجتماعية • حين نتكلم عن هذا الأمر نجد أنه من الواجب أن يكون من بين المسلمين الغربيين بعض الأفراد الذين تتحقق فيهم صفات معينة فى فهم أحكام القرآن والسنة وكيفية الاجتهاد على ضوء النصوص وكذلك كيفية الاجتهاد بالفتوى فى جميـع الأمور الاجتماعية المتعلقة بحياة المسلمين هناك •

من الممكن تكوين هؤلاء الأفراد فى معهد لتعليم الشريعة الاسلامية وللتدريب على الاجتهاد تمهيدا لتخريج أعداد منهم يقومون بالتوعية للمسلمين ويقع عليهم واجب اصدار الفتوى السليمة على ضوء روح الاسلام السمحة الكريمة •

من الممكن أن يقوم المعهد المنشود لتكوين هؤلاء القادة المجتهدين، بالتدريس بلغة بلادهم بالقدر الكافى من الترجمات الجيدة التى أشرنا لها من قبل وبواسطة علماء متمكنون من لغات هذه البلاد • لأن المقصود

الأساسى للاسلام هو نشر مبادئه وليس من أغراضه نشر اللغة العربية. وكذلك من الممكن الاستعانة بالأساتذة الزائرين ودعوتهم من بلادهم ليكون معهم مترجما فوريا اذا لم يكونوا ملمين بلغة البلد المستضيف .

الفـــرع الأول

التصنيف الموضوعى للنصوص

* الســـنة :

ان السنة جرى الناقلين لها والطابعين والمخرجين على عرضها مبوبة بحسب المواضيع التى تتناولها وأعظم وأصح جامع لها هو البخارى وله ترجمات باللغة الفرنسية . فيستطيع الباحث أن يرجع فى البخارى الى جميع الأحاديث المتعلقة بالموضوع الذى يبحثه .

* القـــرآن :

أما بالنسبة للقرآن ، فكما قلنا ، بيد الباحث الآن المعجم المفهرس والبحث فيه يكون بطريقة أن يذكر الباحث الكلمة التى تدل على الموضوع أو المعنى الذى يريده ثم يرد الكلمة الى مصدرها ويفتح صفحة المعجم على هذا المصدر وتشير اليه الصفحات الى جميع الآيات بأرقامها فى السور المختلفة المتعلقة بهذا الموضوع أو بذلك المعنى . ويحسن أن يرجع الى المعجم اللغوى ليلم بجميع الألفاظ التى تدور حول المعنى المراد قبل أن يرجع الى المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم .

وكذلك للباحث أن يرجع الى التصنيف الموضوعى الذى قام به « هنرى مرسييه » وبما أن ذلك المصنف طبع فى سنة ١٩٥٦ بالرباط وبعدد قليل فهو نادر الوجود اليوم حتى فى المكتبات الأكاديمية . لذلك فقد آثرنا أن نأخذ من هذا التصنيف الجانب الذى له صـــفة قانونية لعرضه وفقا لتعلقه بالجوانب المختلفة من القانون . ورأينا فى بعض ما عرضه هنرى مرسييه ، أنه لم يلتزم فى كل موضع من عرضه تسلسل

الآيات ، مما يجعل فى مواضع معينة التصور القانونى للمسألة الواحدة مشتتا • وتفاديا لعدم تشتيت القارىء آثرنا أن نتدخل بالتعديل فى الترتيب للآيات وغيرنا بعض العناوين مثل عنوان «Guerre Sainte» أى الحرب المقدسة الذى يوحى بأن الاسلام يقر الاعتداء والحرب الهجومية لنشره بالسيف كما يتوهمه بعض الناس ، ووضعنا بدلا من ذلك الدفاع عن الاسلام والوطن وبدأنا بذكر آيات من سورة البقرة لم يذكرها المؤلف وتعتبر هى مفتاح فهم تصور الحرب فى القرآن الكريم وهى التى تؤكد تحريم الشريعة لكل اعتـــداء على قوم مسالمين حتى ولو كانوا كافرين •

تصنيف الآيات بحسب مواضيعها :

سنقوم بعرض جزء من مجهود هنرى مرسييه فى تصنيف الآيات بحسب مواضيعها وهذا الجزء الذى سنعرضه هو الجزء القانونى مع بعض التعديلات التى نوهنا عنها سابقا •

أولا : آيات لها صفة الالتزامات المدنية :

١ ــ المداينـــة :

آية ٢٨٢ ، ٢٨٣ من سورة البقرة «٢» :

ياأيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذى عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئا فان كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل احداهما فتذكر احداهما الأخرى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا ولا تسأموا أن تكتبوه صغيرا أو كبيرا الى أجله ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى ألا ترتابوا الا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ألا تكتبوها وأشهدوا

اذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد وان تفعلوا فانه فسوق بكم واتقوا الله ويعلمكم الله والله بكل شيء عليم • وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى اؤتمن أمانته وليتق الله ربه ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه آثم قلبه والله بما تعملون عليم •

٢ — الربا :

آية ٢٧٥ — ٢٨٠ من سورة البقرة «٢» :

الذين يأكلون الربا لا يقومون الا كما يقوم الذى يتخبطه الشيطان من المس ذلك بأنهم قالوا انما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره الى الله ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون • يمحق الله الربا ويربى الصدقات والله لا يحب كل كفار أثيم • ان الذين آمنوا وعملوا الصالحات وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة لهم أجرهم عند ربهم ولاخوف عليهم ولاهم يحزنون • يأأيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا ان كنتم مؤمنين • فان لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله وان تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون • وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وأن تصدقوا خير لكم ان كنتم تعلمون •

٣ — العقـود :

« يأأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود ••• » آية ١ — المائدة «٥» •

« واشهدوا اذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد ••• » آية ٢٨٢ من البقرة «٢» •

وحكمة النص هنا والغرض منه هو ضمان عدم ضياع الحقوق ولم يكن العرب وقتها على علـم بتحقيق الخطوط والاثبـات بالبصمات ، أما اليوم فالتقدم العلمى فى تحقيق التوقيع والبصمة فى مجتمعات كثيرة يجعل من الاشهاد أمر غير محتم مع كتابة العقد ، ذلك لأن الموقعين

لن يستطيعوا انكار توقيعاتهم وكذلك الباصمين ببصمة الاصبع • والنص نفسه لا يحتم الشهادة على سبيل الالزام القاطع فالآية ٢٨٣ تنص على « ••• فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى أؤتمن أمانته وليتق الله ربه ••• » •

ثانيا : أحكام جنائية :

١ ــ الحرابة (قطع الطريق) :

آية ٣٣ سورة المائدة «٥» :

انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الآخرة عذاب عظيم •

٢ ــ السـرقة :

آية ٣٨ سورة المائدة «٥» :

والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم •

٣ ــ الزنـا :

آية ٣٢ سورة الاسراء «١٧» :

ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وساء سبيلا •

آية ٢ ، ٣ سورة النور «٢٤» :

الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين • الزانى لا ينكـح الا زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها الا زان أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

٤ — القذف (الرمى بالزنا) :

آية ٤ — ١٠ سورة النور «٢٤» :

والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة بدا وأولائك هم الفاسقون • الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فان الله غفور رحيم • والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله انه لمن الصادقين • والخامسة أن لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين• ويدرؤ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين • والخامسة أن غضب الله عليها ان كان من الصادقين • ولولا فضل الله عليكم ورحمته وأن الله تواب حكيم •

٥ — القتل والقصاص :

آية ٣١ وآية ٣٣ من سورة الاسراء «١٧» :

ولا تقتلوا أولادكم خشية املاق نحن نرزقهم واياكم ان قتلهم كان خطأ كبيرا • ولا تقتلوا النفس التى حرم الله الا بالحق ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف فى القتل انه كان منصورا •

آية ١٧٨ — ١٧٩ سورة البقرة «٢» :

ياأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شىء فاتباع بالمعروف وأداء اليه باحسان • ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم • ولكم فى القصاص حياة ياأولى الألباب لعلكم تتقون •

آية ٩٢ — ٩٣ سورة النساء «٤» :

وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا أن يصدقوا فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليما حكيما • ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما •

آية ٣٢ سورة المائدة «٥» :

••• من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فى الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ثم ان كثيرا منهم بعد ذلك فى الأرض لمسرفون •

آية ٤٥ سورة المائدة «٥» :

وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولائك هم الظالمون •

آية ١٢٦ سورة النحل «١٦» :

وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولئن صبرتم لهو خير للصابرين •

٦ — الرشوة :

آية ١٨٨ سورة البقرة «٢» :

ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون •

٧ — الملاوطة :

آية ٥٥ سورة النمل «٢٧» :

أئنكم لتأتون الرجال شهوة من دون النساء بل أنتم قوم تجهلون •

بينت السنة أن الملاوطة جريمة اجتماعية ومن الفقهاء من قاسها على الزنا • ومن الفقهاء من اعتبرها أشد وأخطر من الزنا •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

٨ ـ الخمـر والميسر :

آية ٩٠ ـ ٩١ من سورة المائدة «(٥)» :

يأيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون • انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون •

للقضاء على ظاهرة تناول الخمـر والسكر كان الرسول يضرب بالعصا ثم جاء الخليفة أبو بكر فعاقب على تناول الخمر أربعين سوطا ثم جاء عمر بن الخطاب فجلد ثمانين •

ثالثا : الأحوال الشخصية :

١ ـ الواجبات نحو الوالدين :

آية ١٥ سورة الأحقاف «(٤٦)» :

(من الممكن أن تكون هذه الآية مبدأ للتنظيم القانونى اللازم لكفالة حقوق الوالدين بقواعد قانونية للنفقة والسلوك وخلافه) •

« ووصينا الانسان بوالديه حسنا حملته أمه كرها ووضعته كرها وحمله وفصاله ثلاثون شهرا حتى اذا بلغ أشده وبلغ أربعين سنة قال رب أوزعنى أن أشكر نعمتك التى أنعمت على وعلى والدى وأن أعمل صالحا ترضاه وأصلح لى فى ذريتى انى تبت اليك وانى من المسلمين »•

٢ ـ الواجبات نحو الأيتام :

آية ٢ سورة النساء «(٤)» :

« وآتوا اليتامى أموالهم ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب ولا تأكلوا أموالهم الى أموالكم انه كان حوبا كبيرا » •

آية ٦ سورة النساء «(٤)» :

« وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا

فادفعوا اليهم أموالهم ولا تأكلوها اسرافا وبدارا أن يكبروا ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقــيرا فليأكل بالمعروف فاذا دفعتم اليهم أموالهم فاشهدوا عليهم وكفى بالله حسيبا » •

آية ١٠ سورة النساء «٤» :

« ان الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما انما يأكلون فى بطونهم نارا وسيصلون سعيرا » •

آية ٣٤ سورة الاسراء «١٧» :

« ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى أحسن حتى يبلغ أشــده وأوفوا بالعهد ان العهد كان مسؤولا » •

٣ — النكــاح :

« ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة ان فى ذلك لآيات لقوم يتفكرون » •

آية ١٩ سورة النساء «٤» :

« وعاشروهن بالمعروف فان كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئا ويجعل الله فيه خيرا كثيرا » •

آية ٢٢ — ٢٥ سورة النساء «٤» :

ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء الا ما قد سلف انه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا • حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وأن تجمعوا بين الأختين الا ما قد سلف ان الله كان غفورا رحيما • والمحصنات من النساء الا ما ملكت أيمانكم كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

بأموالكم محصنين غير مسافحين فما استمتعتم به منهن فأتوهن أجورهن فريضة ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة ان الله كان عليما حكيما • ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات والله أعلم بايمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات أخدان » •

آية ٥ سورة المائدة «٥» :

« أحل لكم •••• والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم اذا أتيتموهن أجورهن محصنين غير مسافحين ولا متخذى أخدان ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله وهو فى الآخرة من الخاسرين » •

آية ٣ — ٤ سورة النساء «٤» :

« وان خفتم ألا تقسطوا فى اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعدلوا • وآتوا النساء صدقاتهن نحلة فان طبن لكم عن شىء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا » •

آية ١٠ — ١٢ سورة الممتحنة «٦٠» :

« ياأيها الذين آمنوا اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بايمانهن فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن واتوهم ما أنفقوا ولا جناح عليكم أن تنكحوهن اذا آتيتموهن أجورهن ولا تمسكوا بعصم الكوافر واسألوا ما أنفقتم وليسألوا ما أنفقوا ذلكم حكم الله يحكم بينكم والله عليم حكيم• وان فاتكم شىء من أزواجكم الى الكفار فعاقبتم فأتوا الذين ذهبت أزواجهم مثل ما أنفقوا واتقوا الله الذى أنتم به مؤمنون • ياأيها النبى اذا جاءت المؤمنات يبايعنك على أن لا يشركن بالله شيئا ولا يسرقن

ولا يزنين ولا يقتلن أولادهن ولا يأتين ببهتان يفترينه بين أيديهن وأرجلهن ولا يعصينك فى معروف فبايعهن واستغفر لهن الله ان الله غفور رحيم » .

آية ٣٤ سورة النساء «٤» :

« الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم فالصالحات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا ان الله كان عليا كبيرا » .

آية ١٢٩ من سورة النساء «٤» :

« ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة وان تصلحوا تتقوا فان الله كان غفورا رحيما » .

آية ٢٢٢ — ٢٢٣ سورة البقرة «٢» :

« ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء فى المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن فاذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله ان الله يحب التوابين ويحب المتطهرين . نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم وقدموا لأنفسكم واتقوا الله واعلموا أنكم ملاقوه وبشر المؤمنين » .

٤ — الطلاق والعدة :

آية ٢٠ — ٢١ سورة النساء «٤» :

« وان أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا أتأخذونه بهتانا واثما مبينا . وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم الى بعض وأخذن منكم ميثاقا غليظا » .

آية ٣٥ سورة النساء «٤» :

« وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا » .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

آية ١٢٨ — ١٣٠ سورة النساء «٤» :

« وان امرأة خافت من بعلها نشوزا أو اعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير وأحضرت الأنفس الشح وان تحسنوا وتتقوا فان الله كان بما تعلمون خبيرا • ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة وان تصلحوا وتتقوا فان الله كان غفورا رحيما • وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته وكان الله واسعا حكيما » •

آية ٢٢٦ — ٢٣٤ سورة البقرة «٢» :

« للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فان فاءوا فان الله غفور رحيم • وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم • والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله فى أرحامهن ان كن يؤمن بالله واليوم الآخر وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك ان أرادوا اصلاحا ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة والله عزيز حكيم •

الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح باحسان ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا الا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فان خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولائك هم الظالمون •

فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا ان ظنا أن يقيما حدود الله وتلك حدود الله يبينها لقوم يعلمون •

واذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه ولا تتخذوا آيات الله هزوا واذكروا نعمت الله عليكم وما أنزل عليكم من الكتاب والحكمة يعظكم به واتقوا الله واعلموا أن الله بكل شىء عليم • واذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن اذا

تراضوا بينهم بالمعروف ذلك يوعظ به من كان منكم يؤمن بالله واليوم الآخر ذلكم أزكى لكم وأطهر والله يعلم وأنتم لا تعلمون • والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك فان أرادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما وان أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم اذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف واتقوا الله واعلموا أن الله بما تعملون بصير •

والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا فاذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن فى أنفسهن بالمعروف والله بما تعملون خبير » •

خطبة المعتدة من وفاة فى فترة العدة بالتعريض :

« ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو أكننتم فى أنفسكم علم الله أنكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا الا أن تقولوا قولا معروفا ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله واعلموا أن الله يعلم ما فى أنفسكم فاحذروه واعلموا أن الله غفور حليم » • آية ٢٣٥ من سورة البقرة «٢» •

حقوق المطلقة قبل الدخول :

« لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين • وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا أن يعفون أو يعفو الذى بيده عقدة النكاح وأن تعفوا أقرب للتقوى ولا تنسوا الفضل بينكم ان الله بما تعملون بصير » • آية ٢٣٦ ، ٢٣٧ من سورة البقرة «٢» •

آية ١ الى ٧ من سورة الطلاق «٦٥» :

« ياأيها النبى ، اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة

واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا • فاذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوى عدل منكم وأقيموا الشهادة لله ذلكم يوعظ به من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ومن يتق الله يجعل له مخرجا • ويرزقه من حيث لا يحتسب ومن يتوكل على الله فهو حسبه ان الله بالغ أمره قد جعل الله لكل شىء قدرا •

واللائى يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائى لم يحضن وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن ومن يتق الله يجعل له من أمره يسرا • ذلك أمر الله أنزله اليكم ومن يتق الله يكفر عنه سيئاته ويعظم له أجرا •

أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن وأتمروا بينكم بمعروف وان تعاسرتم فسترضع له أخرى • لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا الا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا » •

آية ٤٩ سورة الأحزاب «٣٣» :

« يأيها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا » •

آية ٢ — ٤ سورة المجادلة «٥٨» :

« الذين يظاهرون من نسائهم ما هن أمهاتهم الا اللائى ولدنهم وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وان الله لعفو غفور • والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير • فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله وللكافرين عذاب أليم » •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ه ـ الارث :

آية ٣٣ سورة النساء «٤» :

« ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون والذين عقدت أيمانكم فاتوهم نصيبهم ان الله كان على كل شيء شهيدا » .

آية ٧ ، ٨ سورة النساء «٤» :

« للرجال نصيب مما ترك الولدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الولدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا .

واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه وقولوا لهم قولا معروفا » .

آية ١١ ، ١٢ سورة النساء «٤» :

« يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فان كان له اخوة فلأمه السدس من بعد وصية يوصى بها أو دين آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعا فريضة من الله ان الله كان عليما حكيما . ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار وصية من الله والله عليم حليم » .

آية ١٧٦ سورة النساء «٤» :

« يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا

اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ اثنتين يبين الله لكم أن تضلوا والله بكل شيء عليم » •

٦ — الوصـية :

آية ١٨٠ — ١٨٢ من سورة البقرة «٢» :

« كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين • فمن بدله من بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم • فمن خاف من موصى جنفا أو اثما فأصلح بينهم فلا اثم عليه ان الله غفور رحيم » •

آية ٢٤٠ من سورة البقرة «٢» :

« والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم » •

جاءت السنة المتواترة وبينت ألا وجوب للوصية للوارث « لا وصية لوارث » حديث صحيح ودلت هذه السـنة على أن الأمر فى الآيات السابقة يكون للندب وليس للفرض والوجوب • ومن الفقهاء من حظر الوصية للوارث ومن الفقهاء من أجازها باعتبار المعنى الذى شرحناه للحديث أنه محمول على لا لزوم أو وجوب للوصية للوارث والذين أجازوا قالوا أن السنة لا تنسخ قرآنا •

آية ١٠٦ — ١٠٨ سورة المائدة «٥» :

« يأأيها الذين آمنوا شهادة بينكم اذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم ان أنتم ضربتم فى الأرض فأصابتكم مصيبة الموت تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله ان ارتبتم لا نشترى به ثمنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله انا اذا لمن الآثمين • فان عثر على أنهما استحقا اثما فآخران يقومان مقامهما من الذين استحق عليهم الأوليان فيقسمان بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما وما اعتدينا انا اذا لمن الظالمين • ذلك أدنى أن يأتـوا

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

بالشهادة على وجهها أو يخافوا أن ترد أيمان بعد أيمانهم واتقوا الله واسمعوا والله لا يهدى القوم الفاسقين » .

رابعا : التضامن الانسانى :

الزكاة والصدقة والاحسان :

آية ٤٣ – ٤٦ سورة البقرة «٢» :

« وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة واركعوا مع الراكعين . أتأمرون الناس بالبر وتنسون أنفسكم وأنتم تتلون الكتاب أفلا تعقلون . واستعينوا بالصبر والصلاة وانها لكبيرة الا على الخاشعين . الذين يظنون أنهم ملاقوا ربهم وأنهم اليه راجعون » .

آية ٢٦١ – ٢٦٥ سورة البقرة «٢» :

« مثل الذين ينفقون أموالهم فى سبيل الله كمثل حبة أنبتت سبع سنابل فى كل سنبلة مائة حبة والله يضاعف لمن يشاء والله واسع عليم . الذين ينفقون أموالهم فى سبيل الله ثم لا يتبعون ما أنفقوا منا ولا أذى لهم أجرهم عند ربهم ولا خوف عليهم ولا هم يحزنون . قول معروف ومغفرة خير من صدقة يتبعها أذى والله غنى حليم . ياأيها الذين آمنوا لا تبطلوا صدقاتكم بالمن والأذى كالذى ينفق ماله رئاء الناس ولا يؤمن بالله واليوم الآخر فمثله كمثل صفوان عليه تراب فأصابه وابل فتركه صلدا لا يقدرون على شىء مما كسبوا والله لا يهدى القوم الكافرين . ومثل الذين ينفقون أموالهم ابتغاء مرضات الله وتثبيتا من أنفسهم كمثل جنة بربوة أصابها وابل فآتت أكلها ضعفين فان لم يصبها وابل فطل والله بما تعملون بصير » .

آية ٢٧١ سورة البقرة «٢» :

« ان تبدوا الصدقات فنعما هى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم ونكفر عنكم من سيئاتكم والله بما تعملون خبير » .

آية ٦٠ سورة التوبة «٩» :

« انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم » .

آية ٢٠ سورة المزمل «٧٣» :

« ان ربك يعلم أنك تقوم أدنى من ثلثى الليل ونصفه وثلثه وطائفة من الذين معك والله يقدر الليل والنهار علم أن لن تحصوه فتاب عليكم فاقرؤوا ما تيسر من القرآن علم أن سيكون منكم مرضى وآخرون يضربون فى الأرض يبتغون من فضل الله وآخرون يقاتلون فى سبيل الله فاقرأوا ما تيسر منه وأقيموا الصلاة وأتوا الزكاة وأقرضوا الله قرضا حسنا وما تقدموا لأنفسكم من خير تجدوه عند الله هو خيرا وأعظم أجرا واستغفروا الله ان الله غفور رحيم » .

وما أكثر آيات القرآن المتعلقة بالزكاة والصدقات والانفاق فى الخير ، راجع للارشاد فى ذلك « المعجم المفهرس » وضعه « محمد فؤاد عبد الباقى » تحت الزكاة والصدقة والانفاق فى سبيل الله .

خامسا : أحكام سياسية :

١ — فى الدفاع عن الوطن والجماعة من العدو المدبر الحرب والهاجم للمسلمين :

إن الحرب التى يصورها القرآن هى حرب دفاعية عن الاسلام والمسلمين وليست حربا هجومية مقدسة كما قد عنونها هنرى ميرسييه بـ وسنعرض بعد ذلك الآيات التى تدعو الى احترام السلم القائم بين المسلمين وبين قوم لا يدبرون مكايد للاسلام ولا مؤامرات للنيل منه واضعاف وكسر المسلمين .

ويبدأ مفتاح فهم كل الآيات المتعلقة بقتال الكفار على أنها حرب دفاعية وليست هجومية بسورة البقرة «٢» آية ١٩٠ — ١٩١ — ١٩٢ —

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

١٩٣ — ١٩٤ وهذه السورة هى أول سورة تأتى بعد الفاتحة فى الترتيب وأول من تكلمت عن حرب الكفار أما جميع السور والآيات التى جاءت فى السور التالية فى الترتيب لسورة البقرة لا يجب أن تعرض متفرقة عن الآيات التى سنذكرها الآن لأنها رأس وعنوان قتال العدو المدبر للحرب والمكيدة ضد الاسلام والمسلمين وهذا هو القتال فى سبيل الله أما قتال قوم لم يكنوا للاسلام عداوة ولا مؤامرات ولا فتنة فهو أمر يرفضه الإسلام البتة • ويقول الله تعالى : « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين » • آية ٨ سورة الممتحنة «٦٠» •

آيات القتال : ١٩٠ — ١٩٤ من سورة البقرة :

« وقاتلوا فى سبيل الله الذين يقاتلونكم ، **ولا تعتدوا ان الله** لا يحب المعتدين • **واقتلوهم حيث ثقفتموهم** وأخرجوهم من حيث **أخرجوكم** والفتنة أشد من القتل ولا تقتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه فان قاتلوكم فاقتلوهم كذلك جزاء الكافرين • **فان انتهوا فان الله غفور رحيم** • وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله فان انتهوا فلا عدوان الا على الظالمين • الشهر الحرام بالشهر الحرام **والحرمات قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واتقوا الله واعلموا أن الله مع المتقين** » •

هذه الآيات لم يذكرها هنرى مرسيبه ويجب دائما البدء بها فى تصوير آيات القتال فى القرآن حتى لا يتوهم القارىء أن الاسلام يسمح بقتال قوم أبرياء لم يكنوا عداوة ولا مؤامرات للمسلمين • لذلك ذكرناها كى لا يقع القارىء فى الخلط بين مفهوم الدفاع فى القتال فى سبيل الله وبين المفهوم الخاطىء لما يسميه بعض الناس الحرب المقدسة التى تسعى لنشر الدين بالسيف واراقة الدماء • وان كان التاريخ شهد مواقف لمثل

هذه الحروب التوسعية من قوم سعوا الى بسط نفوذهم فان هذا ليس من مبدأ الاسلام وقد شهد التاريخ غارات توسعية شنها المسلمون بعضهم على بعض طمعا فى الخلافة وأراقوا دم بعضهم فهذا ليس من الاسلام فى شىء ، وهذا تنبيه للقارىء التزاما منا بأمانة عرض الآيات القرآنية . يقول الله تعالى : « ياأيها الذين آمنوا اذا ضربتم فى سبيل الله فتبينوا ولا تقولوا لمن ألقى اليكم السلم لست مؤمنا تبتغون عرض الحياة الدنيا فعند الله مغانم كثيرة كذلك كنتم من قبل فمن الله عليكم فتبينوا ان الله بما تعملون خبيرا » آية ٩٤ سورة النساء «٤» .

بعد هذا الايضاح لا حرج من عرض الآيات التى تتكلم عن القتال. وهى جميعها آيات متعلقة بحروب قام بها المسلمون فعــلا فى سبيل الدفاع عن الاسلام وليس فى سبيل الهجوم على بلاد بهدف الغــزو والفتح . وليس أدل على أن الاسلام دين سلم وسلام أن الحبشة لما كانت تسمح للمسلمين بالدخول فيها والخروج سلما ولم تكن تعادى المسلمين ولا تدبر لهم المكايد ، لم يفكر الرسول أبدا الى الاقتراب منها بحرب أو نحوه ، وانما كان على العكس يمدح النجاشى حاكم الحبشة. وذكر أنه صلى عليه صلاة الغائب عند وفاته .

آيات تحث المسلمين على الصبر على القتال فى الدفاع وكلها تتكلم عن حروب كانت قائمة ضد الكفار الذين أخرجوا المؤمنين من ديارهم والذين يحاربوهم ويدبروا لهم المكايد .

آية ٢١٦ سورة البقرة «٢» :

« كتب عليكم القتال وهو كره لكم وعسى أن تكرهوا شيئا وهو خير لكم وعسى أن تحبوا شيئا وهو شر لكم والله يعلم وأنتم لاتعلمون» .

آية ١٥٧ ، ١٥٨ سورة آل عمران «٣» :

« ولئن قتلتم فى سبيل الله أو متم لمغفرة من الله ورحمة خير مما تجمعون . ولئن متم أو قتلتم فالى الله تحشرون » .

آية ١٦٩ سورة آل عمران «٣» :

« ولا تحسبن الذين قتلوا فى سبيل الله أمواتا بل أحياء عند ربهم يرزقون » .

آية ١٧ سورة الأنفال «٨» :

« فلم تقتلوهم ولكن الله قتلهم وما رميت اذ رميت ولكن الله رمى وليبلى المؤمنين منه بلاء حسنا ان الله سميع عليم » .

آية ٤١ سورة التوبة «٩» :

« انفروا خفافا وثقالا وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم فى سبيل الله ذلكم خير لكم ان كنتم تعلمون » .

آية ١١١ سورة التوبة «٩» :

« ان الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنـــة يقاتلون فى سبيل الله فيقتلون ويقتلون وعدا عليه حقا فى التوراة والانجيل والقرآن ومن أوفى بعهده من الله فاستبشروا ببيعكم الذى بايعتم به وذلك هو الفوز العظيم » .

آية ١٢٣ سورة التوبة «٩» :

« يأيها الذين آمنوا قاتلوا الذين يلونكم من الكفار وليجدوا فيكم غلظة واعلموا أن الله مع المتقين » .

آية ٣٥ سورة محمد «٤٧» :

« فلا تهنوا وتدعوا الى السلم وأنتم الأعلون والله معكم ولن يتركم أعمالكم » .

تحريم القتال فى الأشهر الحرم :

الا من صد الغارات وتصور صد الهجوم يختلف باختلاف تطور الزمان والسلاح وقوة التدمير :

آية ٢١٧ سورة البقرة «٢» :

« يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير وصد عن سبيل الله وكفر به والمسجد الحرام واخراج أهله منه أكبر عند الله

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

والفتنة أكبر من القتل ولا يزالون يقاتلونكم حتى يردوكم عن دينكم ان استطاعوا ومن يرتد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولائك حبطت أعمالهم فى الدنيا والآخرة وأولائك أصحاب النار هم فيها خالدون » •

آية ٥ سورة التوبة «(٩)» :

« فاذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد فان تابوا وأقاموا الصلاة وأتوا الزكاة فخلوا سبيلهم ان الله غفور رحيم » •

غنائم الحرب الدفاعية وتوزيعها :

آية ٤١ سورة الأنفال «(٨)» :

« واعلموا أنما غنمتم من شىء فان لله خمسه وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل ان كنتم آمنتم بالله وما أنزلنا على عبدنا يوم الفرقان يوم التقى الجمعان والله على كل شىء قدير » •

آية ٦٩ سورة الأنفال «(٨)» :

« فكلوا مما غنمتم حلالا طيبا واتقوا الله ان الله غفور رحيم » •

٢ — مبدأ السلم لكل من سالم :

آية ٩٠ — ٩١ من سورة النساء «(٤)» :

« الا الذين يصلون الى قوم بينكم وبينهم ميثاق أو جاؤوكم حصرت صدورهم أن يقاتلوكم أو يقاتلوا قومهم ولو شاء الله لسلطهم عليكم فلقاتلوكم فان اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا اليكم السلم فما جعل الله لكم عليهم سبيلا • ستجدون آخرين يريدون أن يأمنوكم ويأمنوا قومهم كل ما ردوا الى الفتنة أركسوا فيها فان لم يعتزلوكم ويلقوا اليكم السلم ويكفوا أيديهم فخذوهم واقتلوهم حيث ثقفتموهم وأولئك جعلنا لكم عليهم سلطانا مبينا » •

آية ٩٤ من سورة النساء «٤» :

« يا أيها الذين آمنوا اذا ضربتم فى سبيل الله فتبينوا ولا تقولوا لمن ألقى اليكم السلم لست مؤمنا تبتغون عرض الحياة الدنيا فعند الله مغانم كثيرة كذلك كنتم من قبل فمن الله عليكم فتبينوا ان الله كان بما تعملون خبيرا » .

سبب نزولها أن قوما من المسلمين كانوا ذاهبون لملاقاة الكفار الذين جهزوا العدة لقتالهم فلما قابلوا قوما من الكفار فى الطريق ، غير القوم المحاربين لهم بادر هؤلاء بمبادرة السلام فقال المسلمون (ولم يكن معهم النبى صلى الله عليه وسلم) انما هم يتعوذوا منا أى يريدوا أن يتقونا فحاربوهم وأخذوا أغنامهم الى النبى فنزلت الآية تلومهم على فعلهم مع قوم بادروهم السلم وأمرهم الرسول بارجاع ما اغتنموه .

آية ٦١ من سورة الأنفال «٨» :

« وان جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله انه هو السميع العليم » .

آية ١ من سورة التوبة «٩» :

« براءة من الله ورسوله الى الذين عاهدتم من المشركين » .

تدل هذه الآية على أن المؤمنين يكونوا دائما عند عهودهم فاذا ما نقض الطرف الآخر عهده فهنا البراءة من العهد من جانب المؤمنين ولكن ليس للمؤمن المبادرة بنقض العهد ، الا لو علم بمؤامرة أو خديعة من جانب الطرف الآخر فيعلن انهاء العهـــد . « وان تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم على سواء ... » آية ٥٨ من سورة الأنفال «٨» .

٣ ــ العلاقات الدولية السلمية :

كان الرسول صلى الله عليه وسلم يؤلف بين قلوب الناس بعضهم ببعض وجاء القرآن يبين أن المسلمين لهم أن يتعاملوا ويتآلفوا مع كل قوم ليس بينهم وبين الاسلام عداوة . كان الرسول صلى الله عليه وسلم

يساعد بالمال قبائل ليسوا من المسلمين فنزلت الآية : « انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم » . آية ٦٠ سورة التوبة «٩» .

والمؤلفة قلوبهم هم مجتمع من غير المسلمين يقطنون اقليما أجنبيا وسمح الله للمسلمين أن يتآلفوا معهم ويرسلوا لهم العطايا والهبات والمعونات ، فمن باب هذا المبدأ تكون كل العلاقات السلمية التعاونية فى سبيل الاصلاح وتقوية الروابط مبادىء اسلامية وأوضح مثال على علاقات المودة والسلم مع الدول وهو مثال العلاقات مع الحبشة . لم تكن الحبشة نصيرة للاسلام ولا مساندة للمسلمين أيام الرسول صلى الله عليه وسلم ، وكذلك لم تكن تدبر لهم أية مؤامرات بل كان الملك النجاشى وأهل الحبشة يتعاملون بالسلم مع المسلمين وظلت العلاقات سلمية من وقتها . حتى أن الحاكم «النجاشى» يترك الناس من أهل الحبشة أحرارا فى ايمانهم بالاسلام أو عدمه . وفى اطار السلم كل العلاقات والتعاون الدولى مستحبة وواجبة .

وفى الآية رقم ٨ من سورة الممتحنة «٦٠» يقول الله تعالى : « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين » وهم غير المسلمين من جميع أصناف الملل .

سادسا : أمور ادارة الدولة :

(تشريعات — قضاء — اقتصاد — ادارة — علاقات دولية ... الخ)

كل هذه الأمور تركها الله لجماعة المسلمين تحت مبادىء ثلاثة كبرى :

١ — المبدأ الأول : الشورى :

« والذين استجابوا لربهم وأقاموا الصلاة وأمرهم شورى بينهم ومما رزقناهم ينفقون » آية ٣٨ من سورة الشورى «٤٢» .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

٢ ــ المبدأ الثانى : العــدل :

« ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلهــا واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل ان الله نعما يعظكم به ان الله كان سميعا بصيرا » آية ٥٨ من سورة النساء «٤» •

٣ ــ المبدأ الثالث : المساواة :

« يا أيها الناس انا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ان أكرمكم عند الله أتقاكم ان الله عليم خبير » • آية ١٣ من سورة الحجرات «٤٩» •

نزلت الآية حين صعد بلال بن رباح على الكعبة ليؤذن فقال بعض الناس : أهذا العبد الأسود يؤذن على ظهر الكعبة ؟ فنزلت الآية لتبين أن الناس جميعا سواء وأن المعيار فى المفاضلة عند الله هو بالتقوى • وشهد التاريخ بالرسول صلى الله عليه وسلم فى تطبيقه لمبدأ المساواة وكذلك عمر بن الخطاب فى حكمه ضرب أروع الأمثلة حين كان ابن حاكم مصر (عمرو بن العاص) يتسابق مع يهودى بالخيل فلما سبقه اليهودى لطمه ابن عمرو بن العاص فطالب اليهودى بالقصاص فلم يقتص له عمرو (الحاكم) من ولده ، فاشتكى اليهودى الى عمر بن الخطاب فحكم له عمر وأمره بصفع ابن عمرو بن العاص قصاصا منه ، فلما رأى الشاكى هذا الموقف العادل والمساواة الحقة دخل هو وأبوه فى الاسلام •

سابعا : الشهادة ــ الحلف ــ العهد وغيرها من أحكام عامة :

هى أحكام ايمانية وأحكام قانونية وسياسية مشتركة من الممكن أن تتعلق بالعقود المدنية والمعاهدات الدولية وتولية السلطة والشهادة أمام المحاكم ••• الخ •

آية ٢٢٤ ــ ٢٢٥ سورة البقرة «٢» :

« ولا تجعلوا الله عرضه لأيمانكم أن تبروا وتتقوا وتصلحوا بين

الناس والله سميع عليم • لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم والله غفور حليم » •

آية ١٣٥ سورة النساء «٤» :

« يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين ان يكن غنيا أو فقيرا فالله أولى بهما فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا وان تلووا أو تعرضوا فان الله بما تعملون خبيرا » •

آية ٨٩ سورة المائدة «٥» :

« لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم واحفظــوا أيمانكم كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تشكرون » •

آية ٩١ سورة النحل «١٦» :

« وأوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلا ان الله يعلم ما تفعلون » •

آية ٩٤ — ٩٥ سورة النحل «١٦» :

« ولا تتخذوا أيمانكم دخلا بينكم فتزل قدم بعد ثبوتها وتذوقوا السوء بما صددتم عن سبيل الله ولكم عذاب عظيم • ولا تشتروا بعهد الله ثمنا قليلا انما عند الله هو خير لكم ان كنتم تعلمون » •

آية ١٠ سورة الفتح «٤٨» :

« ان الذين يبايعونك انما يبايعون الله يد الله فوق أيديهم فمن نكث فانما ينكث على نفسه ومن أوفى بما عاهد عليه الله فسنؤتيه أجرا عظيما » •

ثامنا : حرية الرأى واحترام الغير :

يدعو القرآن الى نشر تعاليم الاسلام بالحكمة والموعظة الحسنة « ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتى هى أحسن » « ولو كنت فظا غليظ القلب لانفضوا من حولك » •

ويجب كذلك أن يكون الحوار مع غير المسلمين فى حدود الأدب واللياقة واحترام حق الغير فى التعبير عن رأيه بعيدا عن أى اسفاف أو استهزاء أو سب فيأمر الله تعالى المسلمين « لا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدوا بغير علم ••• » آية ١٠٨ سورة الأنعام «٦» •

وعلى هذا الجمال والأدب واللياقة يجب أن يكون الاعلام الاسلامى •

الفرع الثانى

أسباب النزول

يجب على الباحث معرفة الظروف التى نزل فى ظلها نص القرآن أو الحديث ، لأن ذلك يفيد المجتهد فى معرفة مدى ارتباط النص بتلك الظروف ومدى تعديه لها » أى للتمييز بين الحكم النسبى الذى جاء به النص محدود بظروف زمانية أ ومكانية معينة وبين الحكم المطلق من حيث الزمان والمكان • وكذلك تفيد معرفة أسباب النزول فى معرفة المنسوخ من الأحكام والناسخ لها » وكذلك تفيد فى معرفة مفهوم المخالفة ومفهوم الموافقة للنصوص والأحكام •

ان التعبد بقراءة القرآن جائز بترديد نصوصه وقراءتها منفصلة عن أسباب نزولها • أما البحث فى مبدأ أو التزام أو فتوى فلا يجوز أن يعتمد على الآيات منفصلة عن أسباب نزولها •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أن أسباب نزول آيات القـرآن الكريم بين أيدى الباحثـين ، وهى موجودة فى مؤلفات تفصلية ، وكذلك موجودة فى التفسيرات الكبيرة • و لايجب أن يغفل عنها الباحث أو يتغافلها ، فهى تعينه على فهم نصوص معينة على ضوء العصر وما اذا كانت تلك النصوص وتفسيراتها ، تعنيه هو أى تعنى زمانه وعصره أم أنها كانت تعنى مواقف معينة فى زمان وظروف قديمة مضت •

المشكلة التى تقابل الباحث فى مسألة أسباب النزول هى مشـكلة « السنة » لأن السنة المدونة بين أيدينا ، ليست مقترنة بأسباب وظروف ورود كل حديث أو عمل من أعمال الرسول صلى الله عليه وسلم •

هناك دراسات خاصة بالتمييز بين نصوص السنة والأحاديث من حيث قوتها وضعفها ، وفقا لطريق النقـل الذى وردت به الى وقت التدوين ، ولكن الاجتهاد لم يتوجه الى التركيز على الظروف المحيطة بالنصوص المنقولة الينا والمدونة أمامنا فى الكتب الجامعة للسنة •

هناك كثير من الأحاديث تنم بذاتها عن الظروف التى أحاطت بها والتى كانت سببا فى الحكم ، وبناء عليها نستطيع أن نتبين من تلك الأحاديث ما اذا كان الحكم هو حكم شرعى أم هو رأى شخصى للرسول صلى الله عليه وسلم مثل حديث « لا تؤبروا النخل » فهو يروى أن الرسول صلى الله عليه وسـلم وجد قوما يؤبرون النخل فقال لهـم «لا تؤبروا النخل» فقد رأى الرسول صلى الله عليه وسلم أن هذه العملية لا لزوم لها ، ربما لأنه كان يعيش فى منطقة بها رياح قوتها كافية للقيام بعملية التلقيح دون تدخل الانسان • فلما أبدى الرسول رأيه عند هؤلاء القوم أطاعوه ولم يسألوه لماذا ؟ لأن الرسول منظور اليه دائما على أنه رسول ، لا يفصل الناظر اليه بسهولة بين شخصه أو رأيه كانسان عادى وبين رأيه المرتبط بالرسالة • وكذلك هو نفسه يصعب عليه ، باعتباره بشر مثلنا ، أن يختم كل عبارة يقولها بقوله هذه من عندى وتلك من عند الله ، ففى ذلك مشقة وعرقلة للسلاسة التى يجب أن يكون عليها خطاب الفرد للفرد أو للجماعة فى الظروف العادية • ولما أطاعوه القوم ولم

يسألوه عن الحكمة فى قوله « لا تؤبروا النخل » لم ينتج النخل الانتاج الذى كان ينتجه بتدخل الانسان بالتأبير ، فسألوه عندئذ عن الحكمة والسبب فى قوله لا تؤبروا النخل ، وأخبروه بأن النخل لم يعط شيئا ذا بال فقال لهم : « أنتم أعلم بأمور دنياكم » ودل ذلك القول أن « لاتؤبرو النخل » هو رأى شخصى لشخص محمد الذى لا تمنعه الرسالة التى يحملها للانسانية من الانخراط فى الناس والتعايش معهم باعتباره فرد بينهم يفعل كما يفعلون ويجرب كما يجربون ويحاول كما يحاولون .

من هذا الحديث نفهم شيئا هاما ، وهو أنه لو كانت الظروف لم تساعد على استبيان أن « لا تؤبروا النخل » هو رأى شخصى لمحمد البشر الانسان ، وليس حكما من الرسول صلى الله عليه وسلم لكان المسلمون قد اعتبروا التأبير حراما أو مكروها . فلو أن محمدا البشر الانسان أبدى ذلك الرأى لقوم يقطنون مكانا به رياح تساعد على عملية اللقاح بضعف وكانوا يحسنون الانتاج بالتدخل فى عملية التلقيح بأيديهم ، فأطاعوا رأيه فقل الانتاج ولكنه لم يخسر ، لارتضوا القليل ولما سألوه ولما بان لهم أن هذا رأى لمحمد البشر وليس حكما أوحى اليه كرسول ، أو لو أنه حدث للقوم أنفسهم الذين أبدى لهم محمد عليه الصلاة والسلام رأيه الشخصى « لا تؤبروا النخل » لو حدث أن هبت ريح استثنائية عابرة عندهم قامت هى بعملية اللقاح وأنتج النخل انتاجا يحوز قبولهم ، لما سألوه ولما استبان لهم الأمر ، ولتنازع المسلمون حول طبيعة ذلك الحديث .

ان الاجتهاد حول بحث ودراسة الظروف المحيطة بكل حديث لاتقف فائدته فقط عند التمييز بين ما هو رأى شخصى لمحمد البشر الانسان القائد الواعى الحكيم ، وبين ما هو حكم شرعى أوصله الينا الرسول محمد حامل الرسالة صلى الله عليه وسلم ، وانما تتعدى فائدة توجيه الاجتهاد الى هذه الزاوية الى الايضاح والتمييز لما هو حرام أو مكروه

أو واجب أو مباح(١) • فقد رأينا الفقه القديم يتنازع على صفة أحكام كثيرة أتت بها السنة فمنهم من يقول بالحرمة ومنهم من يقول بالكراهة مثل حديث « لا نكاح الا بولى وشاهدى عدل » قام خلاف بين الفقهاء حول ضرورة الولى فى عقد زواج الفتاة البالغة الرشد فمنهم من قال ان الولى هو الذى يعقد زواجها ، وان عقدت هى الزواج بنفسها فالعقد باطل أو معلق على اجازة الولى • ومنهم من قال أنه صحيح مثـــل الأحناف • وهناك كثير من أحكام السنة ما أثار الخلاف بين الفقهاء بسبب عدم الالمام بالظروف المحيطة بالأحاديث • ولكن على أى حال ان الثروة التى هى بين أيدينا من السنة القولية والعملية ، ومجهود العلماء فى التمييز بين ما هو ضعيف وما هو قوى يعطينا ضوءا يعيننا على التمييز • ولا يغفل فى ذلك أن السنة يلحق بها أحكام الفقه القديم التفسيرية فهذه المجهودات من العلماء القدامى تضيف لنا على الضوء ضوءا حتى يمكن الاهتداء لما هو محرم أو مكروه أو مندوب أو واجب ••• الخ خصوصا وأن العلماء المسلمين قديما وحديثا قد ارتضوا تجنيب الأحاديث الضعيفة (المرسلة والمعلقة والموقوفة ••• الخ) •

ولكن ليس معنى هذا أن نغفل أهمية توجيه الاجتهاد الى بحث ظروف رواية كل حديث بقدر الامكان ، والحاقها بالأحاديث أو بهامش الكتاب الجامع للأحاديث ، فان هذا يكون له أهمية كبيرة فى التشريع والفتوى لمجتهد العصر على ضوء السنة ••

ان ورود أحاديث كثيرة تحمل فى طياتها ظروف وأسباب روايتها ليس مبررا لتوقف الاجتهاد بالبحث والتنقيب عن ظروف وأسباب رواية أحاديث أخرى لم تحمل فى طيات روايتها ما ينم عن هذه الظروف والأسباب والملابسات •

من الممكن البحث والاجتهاد عن طريق تقريب الأحاديث المتعلقة بموضوعات مشابهة بعضها ببعض ، فيكون ذلك خطوة فى سبيل تقريب

---

(١) انظر فى تلك الأحكام فيما بعد تحت عنوان أقسام الحكم الشرعى .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ظروف الحديث الذى لم تحمل طيات روايته ما ينم عن ظروف وأسباب الحكم فيه ، بالظروف الواردة فى رواية حديث آخر فى موضوع مشابه.

بعض مسلمى اليوم حينما يقرأون الأحاديث التى تنهى عن اقتناء تمثال أو صورة للزينة بالمنزل (وهى أحاديث آحاد) يقول بحرمانية ذلك ، ولكنه لو وجد اجابة عن سؤال هام ، وهو متى قال الرسول صلى الله عليه وسلم ذلك وأين وفى أى ظروف ، قد يعلم الحكمة من الحديث ويعلم كذلك أن الحكمة منتفية اليوم . فتتغير نظرته لحرمانية التماثيل وصور الزينة ويستطيع أن يزين بيته من الداخل دون أن يكون عليه عبء نفسى يروح ويجىء كخيال فى ضميره . وكل الآيات فى القرآن المتعلقة بالأصنام تحرم عبادتها ، وليس هناك آية تحرم اقتناء تمثال أو صورة للزينة . لو قلنا أن الفترة بعد هدم الأصنام وهجر الوثنية اقتضت ذلك الحكم بحيث لا يكون هنـــاك باب مفتوح للرجوع الى الوراء ، أو ذريعة وثغرة أمام المنافقين المستترين برداء الاسلام ظاهريا خصوصا وأن هجر الوثنية لم يزل فى الأمس القريب ، لم تمض عليه وقتها فترة من الزمان ، لانقضى الحـــرج فى ضمير المسلم فى عصرنا ولأقبل على الفن الجميل (على ألا يكون خليعا) .

وماذا يقول مسلم اليوم فى التصوير الفوتوغرافى لأسرته وأبناء عائلته وبين أصدقائه فى الأماكن التى يزورها ، وهناك رواية تروى عن النبى صلى الله عليه وسلم أن جبريل عليه الصـــلاة والسلام رفض الدخول عليه قائلا أن الله تعالى أمرنا بألا ندخل بيتا فيه كلب أو صورة (بالمعنى الواسع صورة أو تمثال) فلما نظر الرسول فى بيوت القوم وجد فى بعضها جروا (كلب صغير) فأمر « أبا رافع » بقتل الكلاب فى المدينة فأقبل القوم على الرسول يسألونه[1] فنزلت الآيات القرآنية « يسألونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح

---

(١) الحديث رواه الحاكم والطبرانى والبيهقى — انظر أسباب نزول الآية ٤ سورة المائدة «٥» تفسير الجلالين .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله فكلوا مما أمسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه واتقوا الله ان الله سريع الحساب »(٢) •

وبينت الآية جواز تربية الكلب لتعليمه الصيد ورويت بعد ذلك أحاديث عن الرسول فى جواز الكلب للرعي ونسبت أيضا اليه اضافات للحراسة (الزرع) •

لم ينقل لنا التاريخ أن عمرو بن العاص حين فتح مصر دمر شيئا من تماثيل الفراعنة والمعـابد ، رغم أنها كانت رموزا لآلهة غير الله سبحانه وتعالى • واذا سألنا لماذا لم يدمر تلك التماثيل ؟ لأن أهل مصر كانوا وقتها مسيحيين ينظرون لتلك التماثيل على أنها حجارة لا حول لها ولا قوة • واذا قمنا بتقريب المسائل من بعضها قد يتضح لنا أن الأحاديث التى تروى عن الرسول صلى الله عليه وسلم كانت فى اطار تصرف انتقالى خاص بالعرب لينقلهم من الوثنية الى التوحيد ، ولكى لا تعود الخطوة الى الوراء وخاصة كان القضاء على الوثنية لم يزل قريب عهده • لذلك يجب الاحتراز عن اطلاق معنى الصورة والتمثال على جميـع مفرداتها وذلك لتيسير الحياة على الناس والا كانت الجرائد اليومية محرمة لأن بها صور للناس وخلافه •

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يدخل الجنة من كان فى نفسه ذرة من كبر » فقال أحد الحاضرين ان منا من يلبس لباسـا جميلا ، فبين له الرسول صلى الله عليه وسلم أن ليس هذا هو المقصود من «الكبر» •

ان تربية الذقن هو تقرب فى الشكل من الرسول صلى الله عليه وسلم والمطلوب من المسلم أن يتقرب أولا من الموضوع ، أى من أخلاق الرسول الكريمة وسماحة طبعه وحسن خلقه ، أما الشكل فهو سنة مندوبة وليست أمرا واجبا ، وقد روى لنا الكثير عن سنة الرسول صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه وأحوال الناس آنذاك • ان لباسهم «ثيابهم» كان

---

(٢) آية ٤ سورة المائدة «٥» .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

يختلف عن لباسنا ، فالجلباب كانوا يرتدونه ، وكذلك كان تكحيل العين أمرا معهودا فى وسط الرجال وكذلك ارسال الشعر • كل هذه الأمور أمور عرفية واجتماعية تتغير بتغير الزمان • ان الواجب هو ستر العورة أما اللباس والثياب وارسال الشعر أو اطلاق الذقن فهو من الأمور التى يتقلب فيها الذوق الاجتماعى من فترة الى فترة فيميل اليها حينا ويغيب عنها حينا •

ان كل المسلمين متفقون أن تقليد شكل رسول الله صلى الله عليه وسلم لن يجعل منهم رسلا فالرسل قد انقطعوا بانقطاع الوحى • فالمهم اذن هو التخلق بخلق رسول الله صلى الله عليه وسلم الموضوعية •

وأذكر القارىء بأن السنة حين دونت فى القرن الثانى الهجـرى بالتقريب[1] دونت ممن كانوا حافظين للأحاديث وروعى فى تدوينها معيار واحد هو قوة الرواية • أما الظروف التى روى فيها الحديث المتعلقة بسبب صدور القول أو الفعل عن الرسول (السنة) فهى غير مروية مع أغلب الأحاديث ولكن من الممكن البحث والاجتهاد فيها ، لأن هذه الظروف والأسباب الدافعة لورود كل سنة من سنن الرسول هى المعادلة لأسباب نزول آيات القرآن الكريم وكما أن أسباب لنزول تبين للفقيه ما هو مطلق وما هو نسبى من الأحكام ، ما هو منسوخ وما هو غير منسوخ، فان البحث والاجتهاد فى الظروف المحيطة بكل سنة أو حديث يروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الذى يبين لنا هل هذه السنة واجبة الاتباع اليوم أم لا • فالرسول كان يأمر كثيرا بمخالفة الكفار فى الشكل، والظروف كانت وقتها ظروف حرب بين المسلمين والكفرة ، ولم يكن آنذاك عند العرب عادة ارتداء زى معين مخصص للحرب ، فالتمييز فى الشكل بين فريق المسلمين وفريق أعدائهم المحاربين لهم من الكفار

---

(١) قبل عام ١٢٠ هـ لم يكن هناك أى تدوين للأحاديث وبعد ذلك التاريخ بدأ الفقهاء بتدوينها جزئيا حسب الموضوعات التى يفتى فيها كل فقيه (وذلك من بعض الفقهاء وليس من الكل) وبالتدريج شيئا فشيئا الى أن ظهرت لنا المصنفات الكبيرة الجامعة للأحاديث مثل البخارى ومسلم وقبلهم موطأ مالك .

كان واجبا بضرورة تعويد المسلمين بالأمر من الرسول على أن يحفوا الشوارب ويطلقوا اللحى حتى اذا التحموا فى المعركة لا يختلط على المسلم أخوه المسلم فيقتل عن غير قصد محاربين من فرقته وليس المطلوب فى حمى وطيس المعارك الا التمييز باللحظ السريع وليس بالتدقيق والتأمل ، والملاحظة السريعة تقتضى علامة ظاهرة جلية شارب محفوف وذقن مطلقة • أليس هذا احتمال ممكن فى فهم اطار الظروف المحيطة بالحديث ؟ أقول احتمال ولا أجزم بالقطع ، ولكنى أجزم بالقطع أن دراسة الظروف المحيطة بالأحاديث (توازيا مع أسباب نزول آيات القرآن الكريم) سوف يكون لها فائدة كبيرة فى تنوير البصيرة •

ان أوقع مثال على ضرورة البحث فى الظروف والأحداث المحيطة بالأحاديث ما قام به الأستاذ الدكتور عبد الصبور شاهين فى كتابه « تاريخ القرآن الكريم » حين قام بدراسة الظروف والملابسات المحيطة بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم — الصحيح المروى بروايات مختلفة — عن جواز قراءة القرآن على سبعة أحرف ، وتصح الصلاة به ولو كان النطق مختلفا حتى ولو وصل اختلاف القراءات الى حد استبدال بعض الكلمات فى الآيات التى تدل على صفات الله بما يقاربها من كلمات تدل على صفات متقاربة ، وذلك حين ينسى القارىء مثلا أن آية معينة ختامها « لطيف خبير » يستطيع أن يختمها بكلمات أخرى مثل « عزيز حكيم » ما لم يختم آية عذاب يخاطب بها الكافرون — بصفة الرحمة والثناء على المخاطبين بالآية • وما لم يختم آية رحمة يخاطب بها المؤمنون ، بعبارات الذم والوعيد •

بحث الدكتور عبد الصبور شاهين فى الظروف والملابسات التى أحاطت بهذه الأحاديث وانتهى الى أن هذه الأحاديث كانت مرتبطة بزمان معين نزلت فيه ، وبمجتمع معين ثقافته تعتمد على النقل الشفاهى ؛ وتيسيرا على المسلمين فى ذلك المجتمع نزلت هذه الأحاديث وظل العمل بها جائزا الى أن صدر المصحف الامام وأحرقت المصاحف الأخرى التى بها بعض الخلافات اليسيرة وذلك فى عهد عثمان بن عفان رضى الله عنه،

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ومن هذا الوقت أى بعد موت رسول الله صلى الله عليه وسلم بأكثر من اثنى عشر عاما انتهى العمل برخصة التيسير هذه التى كانت فى نظر المؤلف محدودة بزمن معين وموقوتة • وانتهى هذا الزمن بتغير الظروف والملابسات بصدور المصحف الامام وصارت قراءات المسلمين كلها على صورة واحدة وكل قراءة تخالف هذه الصورة تعتبر قراءة خاطئة(١) •

اذن فدراسة الظروف والملابسات المحيطة بالأحاديث وأسباب ورود الحديث أمر هام جدا يجب أن يأخذ نصيبا كافيا من الدراسة •

هناك بادرة بدأها المرحوم عالمنا الفاضل الدكتور الحسينى هاشم بتحقيق مخطوط « أسباب ورود الحديث » للسيد الشريف الحنفى الدمشقى من علماء القرن الحادى عشر الهجرى يحوى عدد ١٨٣٤ حديث معها آسباب الورود • منشور بمكتبة مصر بالفجالة طبعة ١٩٧٧ •

ان كتب التراث تحوى الكثير ، لماذا لا نتعمق بالبحث فى ظروف وأسباب ورود الأحاديث ونقوم بالتعليق والتحليل لتلك الظروف •

ان أسباب ورود الحديث فى الكتاب الذى أشرنا اليه وردت مختصرة ويجب الاهتمام بتوسيعها وتعميقها بالتحليل والدراسة والتعليق • ويجب كذلك على علمـــاء الحديث البحث والتحليل لأسباب وظروف الأحاديث الواردة فى الجوامع الكبيرة مثل البخارى ومسلم فى شتى الأبواب : عبادات ، عقيدة ، معاملات ، جنايات ••• الخ لأن البادرة التى بدأها المرحوم العالم الجليل الشيخ الحسينى هاشم كانت على مخطوط غير مستوف لجميع أحاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمقارنة مع البخارى أو مسلم • لذلك نرى أن هذا العالم العظيم رحمه الله قد فتح أول الطريق نحو مسيرة يجب السير فيها حتى اكمالها •

---

(١) انظر : عبد الصبور شاهين ، تاريخ القرآن ، القاهرة ١٩٩٠ ص ٥٠ — ٦٠ •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفـــرع الثـــالث

التفسيرات والشـــروح

يلزم المجتهد فى القيام بجهده ومسؤليته فى التفكير بعقله هو ، للبحث عن حكم مسألة معينة أن يبدأ كما قلنا بالقرآن ثم بالسنة وأسباب وظروف نزول الآيات والأحاديث ، ويجب عليـــه فى الرجوع الى هذه المصادر أن يبحث ويطلع على التفسيرات والشروح ، وهنا على عكس ما ننادى به فى الاجتهاد بعيدا عن تقليد رأى السابقين ، نقول أن التفسيرات وموقف الفقه المفسر للقرآن والسنة يجب أن تحاط بهالة من التقديس • ويجب على المجتهد الاستعانة بها وكلما كانت قديمة كلما زاد قدر احترامها وقدسيتها لاقترابها من عهد الرسول والصحابة •

وليس معنى هذا أن المجتهد يقف بفكره مغلقا عن التأمل ، فان المجتهد اذا ملك بصيرة الاجتهاد يستطيع أن يجتهد بابداء ملحوظات أو باستبيان حقائق لم يفطن اليها المفسرون القدامى[1] والأمر أولا وأخيرا لن يدخل ضـــمير الجمهور واقتناعه الا اذا كان منطقيا وجليا ومستندا الى حجة قوية فى الملاحظة •

ان أهم وأقيـــم التفسيرات التى بين أيدينـــا للقرآن القرطبى وابن كثير والطبرى وغيرهم • ويأتى بعد ذلك تفسيرات ملخصة مثـــل تفسير الجلالين • وعلى المجتهد أن يستعين بالتفسيرات الموسعة مثل القرطبى ، ولا يجب عليه أن يركن الى كتاب تفسير واحد وانما كلما توسع فى الرجوع الى عدد كبير من التفسيرات كلما أعانه على فهـــم المسألة التى تعرض لها القرآن من جميع جوانبها ، وربما ساعده ذلك على رؤية وجه جديد للمسألة التى يبحثها والتى تعرض لها القرآن • أما بالنسبة للسنة فانها تحمل فى طياتهـــا شروحها وهى سهلة الفهم ومبوبة بحسب الموضوعات وما ينقص الدراسات بشأنها الا التركيز على

---

(١) انظر عبد الوهاب خلاف : اصول الفقه ، المرجع السابق •

معرفة ظروف وأسباب الحديث أو العمل الذى قام به الرسول صلى الله عليه وسلم • وهناك من المخطوطات التى شرحت الأحاديث وأسباب ورودها لأن أسباب ورود الحديث هى مثل أسباب نزول آيات القرآن الكريم وتعتبر من الأدوات التى يجب أن تكون فى حوزة المجتهد •

ان أكبر وأفضل جامع للأحاديث المروية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والتمييز بينها بحسب درجة قوتها هو البخارى ثم مسلم ثم ابن ماجه والدارقطنى ••• الخ •

ويجب على الباحث ليس فقط فهـم الحديث وانما عليه البحث والتحرى عن صحته • فالأحاديث المتواترة ملزمة للمجتهد فى ضرورة اعتبارها • ويليهـا الآحاد المشهورة ثم أحاديث الآحاد الصحيحة • أما الأحاديث الآحادية الضعيفة فقيمتها استشارية بحتة يستطيع المجتهد مخالفتها وابداء رأى مستقل ، مناسب للعصر وللمصلحة وموافق لمبادىء الاسلام •

وليس معنى أن المجتهد ملتـزم بأن يأخذ الحديث الصحيح فى اعتباره أنه لا يستطيع أن يبدى رأيا جديدا فى المسألة المطروحة أمامه والتى تناولها الحديث ، وانما معنى وجوب أخذه فى الاعتبار أن المجتهد يلتزم باطار الحديث ومعناه ومضمونه ، وفى حدود هذا الاطار يجتهد ويعمل فكره اذا كان اطار الحديث يسمح ويتسع لحل جديد لم يسبق اليه الفكر والاجتهاد القديم • وليعلم الباحث والمجتهد أن كثيرا من الأحاديث النبوية والآيات القرآنية اطارها مرن يتسع لتعدد الحلول ووجهات النظر داخل اطارها وفقا لمقتضيات الزمان والمكان وتغايرهما، وذلك ما يوضحه ويبينه دراسـة مفهوم الموافقة ومفهـوم المخالفة للنصوص فقد يكون النص فى مفهوم الموافقة متسع الاطار بحيث يمكن تعدد الحلول الموافقة للنص المحدد • وعلى العكس قد تكون موافقة النص غير متسعة الاطار بحيث لا تحتمل تعدد الحلول ، فى حين أن يكون

المسكوت عنه متسع الاطار لأوضاع متعددة تتعدد معها الحلول ووجهات النظر فتتغاير بالتناسب مع امكانية ذلك التعدد(١) •

أما بالنسبة للسنة من حيث قوة الرواية فقد رأينا أن الأحاديث المتواترة هى التى لا خلاف بين العلماء بالنسبة لثبوتها ثبوتا قطعيا عن الرسول صلى الله عليه وسلم •

ورأينا أيضا أنه قبل ظهور أبى حنيفة النعمان فى العراق فى مدرسة الرأى ، وظهور مالك بن أنس بعده فى المدينة فى مدرسة الحديث ، كان الفقهاء منقسمون حول الأخذ بأحاديث الآحاد أو طرحهـا • فكانت مدرسة العراق لا تأخذ الا بالأحاديث المتواترة أما الأحاديث الآحادية فكانت لا تأخذ بها حتى ولو كانت متصلة السند وانما تفضل أعمال الرأى عليها وذلك كقاعدة عامة عندهم وان كان عليها بعض الاستثناءات بالطبع • ظهر أبو حنيفة فأحدث تحويلا هاما فى اتجاه المدرسة فأخرج عددا من الأحاديث سماها «المشهورة» هى أصلا من أحاديث الآحاد التى رواها صحابى أو عدد قليل من الصحابة فى عهد الرسول ثم بعد ذلك انتشرت بين الجماهير بالحفظ والنقل فى العهود التالية • أفتى أبو حنيفة باعطاء هذا النوع من الأحاديث أولوية على اعمال الرأى والقياس ، وبذلك أحدث توازنا هاما فى المدرسة بالاضافة الى جهود أخرى قام بها وسميت المدرسة بمذهب الامام أبى حنيفة • ونحن لا نميل الى القائلين بأن أبا حنيفة قد بنى مذهبه على سبعة عشر حديثا فقط من السنة ، لأن المحققين فى تاريخ الفقه أغلبهم يرى عدم صحة هذا القول نظرا لتعدد الأدلة الأصولية فى المذهب الحنفى(٢) •

أما مالك بن أنس فقد ظهر فى مدرسة الحجاز أو المدينة ، وكانت تسمى مدرسة الحديث فكانت تعطى الأحاديث الآحادية ، حتى تلك التى هى ضعيفة وغير متصلة السند ، أولوية على اعمال الرأى والقيـاس والفكر ، فلما وجد مالك الوضع هكذا أجرى تحويلا هاما فى المدرسة

---

(١) انظر فى مفهوم الموافقة والمخالفة سابقا •

(٢) انظر على حسن عبد القادر المرجع السابق ص٢٢٨ وما بعدها•

وجعلها تقوم باعمال الفكر والرأى والقياس بأولوية على أحاديث الآحاد غير المتصلة السند أى الضعيفة •

ويستحسن أن يأخذ الباحث أحاديث الآحاد المتصلة السند ويضاهيها بالقرآن وبالأحاديث النبوية الأخرى المشابهة لها وكذلك بروح الشريعة الاسلامية ، وبعد ذلك اذا وجدها غير مناقضة لشىء من هذا فيطمئن لها ، أما اذا وجد بها ما يناقض هذا فعليه طرحها واعمال فكره وعقله بالتقريب بين القرآن والسنة الأخرى القوية وروح الشريعة الاسلامية حتى تصدر فتواه مطمئنة ومقنعة للرأى العام •

أما الأحاديث الآحادية غير متصلة السند فيجب على الباحث أخذها منذ البداية من منطلق الشك فى صحتها لأنها بطبيعتها تحمل ذلك الشك، ولكن له فى الوقت نفسه أن يستنير بها بالتقريب السابق بيانه مع القرآن والسنة الأخرى القوية وروح الشريعة الاسلامية •

الفـرع الرابـع
من مفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة فى النصوص

نعيد الكلام مرة أخرى فى مفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة للنصوص(١) فنقول ان النص بالنظر الى مفهوم المعانى التى تندرج تحته له وجهان :

الوجه الأول مفهوم الموافقة أى ما هو أمام النص فاذا كان النص يأمر بفعل معين فان مفهوم الموافقة هو المسائل التى ينطبق عليها هذا الأمر مثل : « ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل »(٢) هذا نص يأمر

---

(١) انظر سابقا فى مفهوم الموافقة ، تحت موضوع التشريع على ضوء النصوص .

(٢) آية ٥٨ سورة النساء «٤» .

بأداء الأمانة الى صاحبها فى جميع صورها فالاستعارة أمانة فى مفهوم موافقة النص وكذلك العين المستأجرة أمانة فى مفهوم موافقة النص وكذلك العدل فى جميع صوره يدخل فى مفهوم موافقة النص سواء أكان الذى يحكم قاض فى منازعة أو محكم أو خبير يعطى تقريرا فى مسألة فنية أمامه • فكل هذه الصور تدخل فى مفهوم موافقة النص •

وكذلك الحال لو كان النص يأمر بالامتناع عن عمل وهو التحريم أو الكراهة مثل « لا يبيع المرء على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه » فالأمر بالامتناع وهو النهى عن البيع بالمنافسة أى محاولة عقد صفقة كان الغير قد عقدها قبله بأن يغرى البائع بثمن أكبر ، هذا أمر يدخل فيه أيضا عقد الايجار بمقتضى موافقة النص فلا يحاول شخص أن يزايد فى طلب عين للاستئجار طالما كان عالما بأن هناك اتفاقا أو تفاوضا قائما بين المؤجر وشخص آخر •

الوجه الثانى وهو مفهــوم المخالفة فسنشرحه على ضوء نص آخر هو « واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » ، فمفهوم المخالفة أى ما هو خلف النص وهو عكس الكلام الصريح أى الكلام المسكوت عنه وهو « اذا لم تحكموا بين الناس » فهل معناه أن الذى لا يحكم بين الناس لا يلتزم بالعدل ؟ اذا كنا بصدد شهادة أو تقرير خبرة فان الشاهد والخبير لهما صلة بالحكم فى وقائع الدعوى فتقرير الخبرة وقول الشهود يؤديان فى النهاية الى التأثير على القاضى الذى يزن الأمور ويحكم ، اذن فهذه الصور تدخل فى مفهوم الموافقة •

ان العالم الذى يفكر ويكتب ما يفكر فيه والأديب والصحفى هؤلاء لا يقومون بالحكم بين الناس فهــم فى اطار المسكوت عنهم فى النص • فهل كل ما هو مسكوت عنه فى النص لا ينطبق عليه حكم النص أى أن مفهوم المخالفة يشمل جميع الأمور المسكوت عنها ؟

هنا نستطيع أن نقول أن من لا يحكم بين الناس «مفهوم المخالفة» قد يكون عمله متصلا بالعدل بطريق غير مباشر بالتأثير على وجهة نظر

القاضى أو الرأى العام مثل الكاتب والعالم والصحفى فهم وان كانوا لا يقومون بالحكم بين الناس ، الا أن لهم تأثيرا على الفكر والرأى فيجب أن يقوموا بعملهم بأمانة وحيدة تامة (لأن مسألة العدل هو الحيدة والبعد عن التحيز) بعيدا عن التحيز والأغراض الملتوية ... الخ فأعمال هؤلاء لا تدخل فى مفهوم المخالفة وانما هى داخلة فى مفهوم موافقة النص •

أما المصلح فعمله يدخل فى مفهوم مخالفة النص السابق ، وذلك باعتباره وسيطا بين الأطراف فهو عادة لا يضع حدا فاصلا بين حقوق الأطراف بحسب ما يجب أن يكون حق كل طرف منهم وفقا للقانون ، وانما هو يقوم بالتوفيق بين الأطراف بحسب ما يمليه واقع ظروف كل طرف ويقرب بين كل من القوى والضعيف ، فان عمله ليس حكما فلا يجب أن يدخل ضمن مفهوم موافقة النص ولا يبطل قراره اذا وضع حدا فاصلا للنزاع باعتبار آخر غير توزيع الحقوق بين الطرفين وفقا للقانون أى الحكم الشرعى • لذلك حظى الصلح بنصوص خاصة فى القرآن مثل قوله تعالى : « وأصلحوا ذات بينكم »(١) « وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما »(٢) فقد يقتضى الصلح التنازل عن بعض الحقوق من بعض الأطراف •

مثال آخر لمفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة فى الشورى : « وأمرهم شورى بينهم »(٣) •

يقضى مفهوم موافقة النص أن كل أمر يجب أن يتم أخذه وتدبيره بالشورى طالما كان من أمور الحكم أو الادارة أى كل أمر يخص الجماعة •

ويقضى مفهوم المخالفة بأن الأمور الفردية الخاصة التى ليست هى من أمور الجماعة لا يلتزم فيها الفرد بالمشاورة •

---

(١) آية ١ سورة الأنفال «٨» .
(٢) آية ٩ سورة الحجرات «٤٩» .
(٣) آية ٣٨ سورة الشورى «٤٢» .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ويتدخل الاجتهاد فى هذا النص باستقراء وقياس الحكمة فيرى المجتهد أنه من العسير أن تقوم كل أمور الجماعة كبيرها وصغيرها على الشورى ، والا زاد التعقيد فى الحكم والادارة ، فيخرج من هذه الأمور كثير من الأمور التنفيذية • وباستقراء الحكمة من النص يرى المجتهد أن الأمر بالشورى يكون فى الأمور الهامة المتعلقة باتخاذ القرارات واصدار القوانين ويستطيع كذلك أن يرى وجوب التدرج بالشورى بحسب أهمية الموضوعات والاختصاصات •

ان اتساع مفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة يبلغ مداه فى النصوص العامة ، أما النصوص الخاصة التى تدل على معنى خاص محدد وهو موافقة النص فلا يكون هناك مجال للاجتهاد فيها الا على ضوء أسباب نزولها ، لكى يعلم المجتهد ما اذا كان النص مرتبطا بظروف ووقائع معينة بحيث يؤثر تغيرها على تطبيق النص أم كان النص متعديا للظروف المكانية والاجتماعية والعرفية وكذلك للظروف الزمانية ، بحيث يجب أن ينطبق فى جميع الأحوال وجميع الأزمنة (عدا فى الظروف الاستثنائية القهرية التى قد تقتضى ايقاف العمل بتلك النصوص للضرورة) •

هذا عن مفهوم موافقة النص الخاص المحدد المعنى والضيق فى الدلالة • أما عن مفهوم مخالفته فان المجتهد قد يجد مجالا للاجتهاد فيه اذا كان مفهوم المخالفة عاما وكان فى عمومه يشتمل على أفراد وجزئيات تؤثر وتتأثر بحكمة النص كما هى واضحة من سياقه •

فاذا كان النص يحرم السرقة لحفظ أموال الناس من الضياع • وكانت السرقة هى أخذ المال من الحرز خفية فان مفهوم الموافقة على ذلك الحال محدد وخاص أما مفهوم المخالفة فهو عام ، فهل يعنى ذلك أن المجتهد أو الحاكم لا يستطيع أن يجرم أفعال النصب والاحتيال لأنها لا ينطبق عليها نص السرقة ؟ ان القاعدة فى ذلك أنه اذا كان مفهوم الموافقة محددا وضيقا وكان مفهوم المخالفة عاما ومتسعا فان المجتهد عليه أن يترقب حكمة النص فى المفردات التى يشتمل عليها مفهوم المخالفة ، وبناء على ذلك يشرع المجتهد على ضوء النص الجرائم

والعقوبات التعزيرية بغرض حفظ أموال الناس من النصب والاحتيال[1] .

كذلك قد يكون النص فى مفهوم موافقته عاما ويكون مفهوم مخالفته ضيقا محددا مثل « ... لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم »[2] .

مفهوم الموافقة هو أن المعاملات والتصرفات التى تنطوى على أكل أموال الناس بغير حق تقع باطلة مثـل القمار والمراهنات وخلافه .
ومفهوم المخالفة هو أن العقود التى بها تصرفات بالتراضى بين الناس فى التجارة العادية ، التى حددت لها السنة نسبا معقولة فى الربح تقدر على المنتج وتكاليف انتاجه ونقـله والزائد المعقول الذى يمثل ربح التاجر ، هذه التصرفات هى الجائزة وموضوع العقد محدد يمكـن حسبته ، فمفهوم المخالفة فى هذا النص ضيق .

يبقى مفهوم الموافقة باتساعه فى اشتماله على تحريم جميع التصرفات والمعاملات التى تزيد فيها نسبة الربح على القدر المعقول الذى حددته السنة . ويستثنى من ذلك التجارة بالتراضى فى الأشياء الثمينة التى يفوق فيها الربح مقدار المعقولية الذى حددته السنة ، ويتم فيهـا العقد بالتراضى الحر بين التاجر فى تقديره العالى للربح وبين المشترى فى رضائه الحر بعيدا عن الاذعان ، يقوم الرضا على تقدير قيمة الشىء كجوهر أو كعمل فنى ... فقد أخرج النص نوعا من التجارة مستثنى من قدر الربح المعقول الذى حددته السنة باعتبار أن هذا النوع فيه كسب أموال كبيرة بجهد ، انتاج أو جلب ، يسير نسبيا مع قدر الربح الكبير ، وذلك بقوله « الا أن تكون تجارة عن تراض منكم » . فكسب المال والربح الكثير هنا يعتبر كسبا حلالا لأنه عن تراض حر من الطرفين .

---

(١) والقاعدة فى ذلك انه لا قياس على الحـدود اى على العقوبة الشديدة فى الحدود فلا تصل العقوبة فى نظر بعض الفقهاء الى عقوبة القطع فى الجرائم الأخرى غير السرقة الموضوع لها التعريف والقيود والشروط الموجبة للعقوبة الشديدة .

(٢) آية ٢٩ سورة النساء «٤» .

المبحث الثانى

مفهوم النظام العام فى الشريعة الاسلامية

ان مفهوم النظام العام فى أى شريعة سواء أكانت وضعية من صنع البشر أم سماوية من أوامر الله سبحانه وتعـالى ، يقوم على تحـديد الثوابت والمتغيرات بداخلها وبيان القواعد التى يستطيع الناس الخروج عليها والقواعد التى يلتزمون باحترامهـا وكذلك مدى شرعيـة القواعد بالنظر الى التدرج القائم فى مصادرها •

ان مفهوم النظام العام فى الشريعة الاسلامية له جوانب ومستويات عديدة • ولقد استقينا هذا المفهوم من نقطة انطلاق يتفق عليها الفقهاء القدامى وهى صفة الحكم الشرعى • فالحكم الشرعى ينقسم وفقا لصفته الى خمسة أقسام وهى : الواجب والمندوب والحرام والمكروه والمباح • وسوف نزيد فى ذلك التقسيم قسـم خامس وهـو « الحـلال » على ما سيأتى شرحه •

الفرع الأول

أقسام الحكم الشرعى

القسم الأول : الواجب أو الالتزام بعمل :

هو الحكم الذى يدل عليه الأمر بالفعل على سبيل الالزام بحيث يأثم تاركه • ويستدل على أن الأمر فى النص يكون للوجوب والالزام اما من النص نفسه ، كأن يقترن النص بذم أو بعقوبة تلحق الممتنع ، أو بالقرائن ان لم يكن فى النص ما يدل على تحتيم الفعل •

وللواجب تقسيمات مختلفة يحسن الاشارة اليها وهى :

أولا

الالتزام بعمل من حيث الزمان المطلوب أدائه فيه

١ — التزام أو واجب مؤقت وهو ما حدد له الشارع وقتا معينا لأدائه ، بحيث لو مر ذلك الوقت دون أداء الواجب ثبت الامتناع والتخلف عن أدائه ، مثل الصلوات باعتبار أوقاتها •

وقد يكون الزمن المحدد للواجب زمنا واســعا بحيث يمكن أداء الواجب فى جزء من ذلك الوقت الذى يتسع لأدائه وتكرار ذلك الأداء ، مثل الوقت المحدد لصلاة الظهر مثلا أو العصر فالزمن يتسع لأداء تلك الصلاة فى جزء من هذا الزمن ويبقى الزمن ممتدا بعد الأداء أو كان ممتدا قبل الأداء الفعلى لذلك الواجب بأن قام به المكلف فى آخر الوقت•

وقد يكون الزمن المحدد لأداء الواجب ضيقا ، بحيث يكون أداء الواجب أو الالتزام يستغرق كل الوقت المحدد له ، مثل صيام رمضـان يبدأ من أول الشهر ، ويصوم المكلف كل يوم من الفجـر حتى غروب الشمس ثم يفطر ثم يصوم اليوم التالى وهكذا حتى نهاية الشهر •

٢ — الالتزام أو الواجب المطلق أى الذى لم يحدد له الشارع وقتا لأدائه مثل الكفارة فى اليمين فمن حلف على شىء ثم خالف (حنث) فان شاء كفر عن ذلك مباشرة بعد الفعل وأن شاء كفر عنه فى أى وقت •

٣ — قد يكون الواجب أو الالتزام مختلطا بين التأقيت والاطلاق، مثل الحج ، اذا نظر اليه من حيث أنه فريضة على القادر عليه فهو مطلق، يستطيع أن يؤديه فى أى وقت شاء فى حياته • أما اذا نظر اليه من حيث أدائه الفعلى فانه مؤقت ببداية ونهاية من حيث زمن أداء شعائره •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ثانيـا
الالتزام من جهة شخص المكلف به

١ — واجب عينى اى يلتزم بـه كل من كلفه الشـارع ، بأدائه بنفسه ، ولا يعفيه من أدائه قيام الغير به الا فى حدود الوكالة ان كان جائزا شرعا للمكلف أن ينيب عنه غيره فى أدائه ، فالوكيل فى ذلك يتصرف لحساب الأصيل ويمثله[١] .

مثال الوفاء بالعقود وهو واجب عينى يلتزم به المتعاقد ولا مانع أن ينفذ ما اتفق عليه عن طريق وكيله .

٢ — واجب كفائى : وهو ما يطلبه الشارع من جمـاعة المكلفين (أى من المجتمع باعتباره شخصا معنويا) بحيث يتم أداؤه على وجـه مرض اذا قام به بعض الأفراد فى ذلك المجتمع .

مثال : وجوب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر « ولتكن منكم أمة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر »[١] فان قيام بعض أفراد المجتمع بهذه المهمة ، أو انشاء وظائف معينة للتذكرة والوعظ والرقابة على الانضباط الأخلاقى يكفى لكى يعتبر المجتمع كله قد أدى تلك المهمة .

والواجب الكفائى اذا تم تعيين أحد لأدائه صار واجبا عينيا عليه يجب أن يؤديه بنفسه أو بواسطة وكيل اذا كان مسموحا بأدائه بطريق النيـابة .

مثال اقامة العدل واجب كفائى على المجتمع فيقوم الحاكم بتعيين قضاة للقيام بالعدل وتعيين شرطة لتنفيذ الأحكام ، فكل فرد معين فى منصب يجب عليه أن يقوم بالعمل بنفسه فالقاضى يجب عليه أن ينظر القضية بنفسه ورجل الشرطة يلتزم بمراقبة الأمن وتنفيذ أحكام القضاء بنفسه أو بواسطة معاونيه .

---

(١) تعريف الفقهاء يبدو لنا انه ينقص التحفظ الذى وضعناه بالنسبة للقيام بالعمل عن طريق وكيل وذلك حتى لا يختلط فى ذهن القارىء مع القسم التالى وهو الواجب الكفائى .

(١) آية ١٠٤ سورة ٣ آل عمران .

ثالثـا

الواجب باعتبار مقدار أدائه

١ — واجب محدد له مقدار لأدائه مثل الزكاة بحسب أنواعها المختلفة زكاة المال ، زكاة الزروع ، زكاة الفطر ... الخ .

٢ — واجب غير محدد مثل واجب التصدق والانفاق فى سبيل الله والاحسان ونجدة المستغيث واطعام الجائع لأن هذه الواجبات المقصود منها سد حاجات متغايرة فى حجمها وفى قوة الحاحها ، وتقدر الواجبات بقدر مدى الاسعاف الذى تقدمه فى سد هذه الحاجات .

رابعـا

واجب مخير وواجب معين

١ — فالواجب المخير وهو الذى يمثل التزام بفعل أو بعمل واحد من بين أمور عديدة ، مثل الكفارة فى حنث اليمين فالالتزام بالتكفير على من حنث فى يمينه فأقسم أن يفعل شيئا ولم يفعله أو أقسم على أن يمتنع عن عمل وقام به فانه يختار بين اطعام عشرة مساكين ، أو كسوتهم، أو يعتق رقبة .

٢ — الواجب المعين هو الذى يوجب على المكلف القيام بالتزام واحد بعينه . مثل الأجرة المتفق عليها فى عقد الايجار بالنقود المتفق عليها ، والصلاة والصيام ... الخ .

خامساً

واجب قابل للجبر بالتعويض

وواجب غير قابل للتعويض

هذا قسم أضفناه (الى التقسيمات السابقة) من وجهة نظرنا لالتزام الدقة •

١ — الواجب القابل للجبر بالتعويض ، في جميع المعاملات اذا استحال تنفيذ الالتزام الأصلي يحل التعويض محله • مثل العارية اذا هلك عند المستعير الشيء محل الاعارة ، أو هلك عند المستأجر الشيء المؤجر فيجب أداء قيمته •

٢ — الواجبات غير القابلة للجبر بالتعويض ، معظم الواجبات من العبادات مثل الصلاة فلو عجز الشخص عن القيام بها واقفا صلى قاعدا ولو عجز عن القيام بها قاعدا صلى وهو ممدد على سريره في مرضه ولو عجز عن الوضوء تيمم بنفسه أو بواسطة غيره • والله غفور رحيم رؤوف بعباده في الفرائض الفائتة فاذا تاب الانسان ولم يستطع ادراك ما فاته من عبادات يعوض عنها بعد التوبة بالاكثار من الحسنات « إن الحسنات يذهبن السيئات »(١) فالتصدق بغرض ادراك ما فات من عبادات أو من أحوال كانت قبل التوبة يجزيء في التعويض عنها عند الله والله غفور رحيم • وكذلك يكفر عنها الاكثار من النوافل •

---

(١) آية ١١٤ سورة ١١ هود •

سادسا

واجبات قابلة للوكالة فى أدائها

وواجبات غير قابلة للوكالة

هذا أيضا قسم أضفناه (للتقسيم القديم) بغية التزام الدقة .

مثال الواجبات القابلة للوكالة فى أدائها جميع الالتزامات المدنية والتجارية والمالية ، يمكن أن يقوم بها الشخص بنفسه أو بواسطة وكيل .

مثل الواجبات غير القابلة للقيام بها بطريق وكيل أغلب العبادات ، فالحج عند العجز عن أدائه بسبب شيخوخة أو مرض فيمكن الانابة فيه ، أما الصلاة فلا انابة فيها لأنها تؤدى على أى حال فالعاجز عن الحركة يمكن أن يؤديها بحركات عينية وهو راقد .

القسم الثانى : الحرام :

وهو الالتزام بالامتناع عن الفعل الذى نهى عنه الشارع على سبيل التحتيم ينطبق عليه ، نفس ما ينطبق على الواجب من كلام فى أغلب التقسيمات ، عدا التقسيم الأخير وهو الوكالة فالالتزام بالامتناع لا يتصور فيه الوكالة فى اتمامه وأدائه فالوكالة لا تكون الا فى الالتزام الايجابى . فلا يتصور أن يمتنع الشخص عن شىء محرم بواسطة وكيله فقط ، بمعنى أن يقوم هو بالفعل المحظور ويمتنع الوكيل .

أما بقية أقسام الواجب فينطبق الكلام عنها على الحرام لأن التحريم ما هو الا واجب يقتضى الامتناع ، فنستطيع أن نقول ان الحرام هو ما طلب الشارع من المكلف الامتناع عنه طلبا محتما . مثل قولنا ما نهى الشارع المكلف عن فعله نهيا جازما .

فمتصور أن يكون الحرام مؤقتا أو مطلقا من حيث الوقت المحدد للامتناع ومثل المؤقت تحريم اتيان الزوج امرأته حال الحيض فهو مؤقت

بوقت معلوم وهو فترة الحيض . الصيد فترة الاحرام بالحج وتحـريم القتال فى الأشهر الحرم ... الخ .

وقد يكون مطلقا مثل تحريم شرب الخمر والميسر والخنزير ..الخ.

وتحريم الاعتـداء على الآخرين بالقتل أو السرقة أو القذف أو قطع الطريق ... الخ . وكذلك قد يكون الحرام عينى وكفائى :

الحرام العينى هو الذى يتحتم اجتنابه من كل مكلف على حـدة والحرام الكفائى هو الذى اذا احترم بعض أفراد المجتمع صفة التحريم واجتنبوه سقط عن الباقى ، وذلك مثل تحـريم القعود عن القتـال ، فالخطاب موجه للمجتمع بتحريم القعود عن الدفاع عن الوطن وجماعة المسلمين فاذا ما نظم لذلك الغرض جيش منتظم ومستديم وقامت الحاجة للدفاع عن الوطن فتسقط صفة القعود عن من هم ليسوا مطلوبين للتجنيد وليس الجيش فى حاجة اليهم طالما كان الجيش كافيا لتحقيق النصر .

وكذلك يتصور أن يكون الحرام تخييريا أو معينا مثل تحرم الجمع بين المرأة وأختها فهو تحريم تخييرى فاذا اختار امرأة حرمت عليـه أختها ، واذا أراد الأخت طلق امرأته وتزوجها . وقد يكون معينا مثـل تحريم أم الزوجة فهى تحرم عليه على سبيل التأبيد سواء طلق زوجته أو ماتت وكذلك كل المحارم على سبيل التأبيد .

وكذلك يتصور أن يكون الفعل المحرم قابلا للجبر بالتعويض أو غير قابل للجبر بالتعويض مثل مخالفة النهى عن الأضرار بالغير ، فاذا أضر شخص بمال غيره ، فقد ارتكب محرما وجب عليه التعويض واذا قتل أو جرح وجبت الدية » اذا لم يحدث قصاص ، والدية هى تعويض حدده الشارع .

وكذلك يتصور أن الحرام يكون حراما محدد له مقدار أو غير محدد له مقدار مثل القدر من الجسم المعتبر اظهاره عورة محرمة من المرأة ، الكل عدا الوجه والكفين والقدمين والرجل من السرة الى الركبة . وقـد يكون غير محدد المقدار مثل تحريم الاسراف والبذخ وهو الصرف فيما

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

هو زائد عن حاجات الشخص فالأشخاص تختلف فى مستويات معيشتها وأعبائها وحاجياتها واعتبار الأعراف فالنهى عن الاسراف غير محـدد المقدار لاختلاف الناس فى أحوالهم وظروف معيشتهم ومستوياتها فكل شخص يراقب نفسه وهو الذى يقدر أن لو كان ثمة اسراف فيما يقـوم بالانفاق عليه أم لا •

ويزيد على الحرام أنه يمكن تقسيمه من ناحية موضوعه الى :

محرم لذاته ومحرم لغيره أو لعارض •

١ ـ المحرم لذاته كتحريم الزنا والسرقة وزواج المحارم •••الخ فالتحريم وارد على ذات الفعل والحكم فيه هو الحرمة أو البطلان المطلق •

٢ ـ المحرم لعارض أى أن الفعل نفسه غير محرم وانما لحق به التحريم لعارض أو صفة انتابته • والحكم فيه انه محرم الا اذا ارتفع العارض المسبب للتحريم •

مثال البيع الذى فيـه غش فهو محـرم الا اذا تدارك البـائع ما دسه من بضاعة مغشوشة فأفصح للمشترى عن فسادها أو فسـاد بعضها أو انها مخالفة للمواصفات المطلوبة فارتضى المشترى بعد ذلك اتمام الصفقة وقبل البضاعة على أوصافها فهنا ترتفع الحرمة ويصح العقد • وكذلك زواج المتعة أو الزواج المؤقت هو زواج أمام شهود بين امرأة ورجل كل منهما يحل للآخر ولكنهما اتفقا وقت العقد على أن يكون هذا الزواج مؤقتا بمدة محددة • قال بعض الفقهاء أن هذا الزواج يقـع صحيحا ويبطل الشرط بحيث يرتفع بطلانه اذا غير الزوجان النية بأن ارتضيا الارتباط ببعضهما دون تأقيت بمدة معلومة •

خلاصة الواجب والحرام : أنهما الأمر الجازم بالفعل (الواجب) أو بالترك (النهى أو الحرام) •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ويستدل على ذلك اما من النص ذاته بصيغة الأمر أو النهى الجازمة أو بالنص مع القرائن اذا كانت صيغة الأمر أو النهى فى النص لا تدل بذاتها عن الجزم بالفعل أو الترك •

يأتى بعد ذلك نوع من الأمر غير الجـازم بالفعل (المندوب) أو بالترك (المكروه) ومقتضاه أن التزام الأمر وتنفيذه بالفعل أو بالترك يثاب ويحمد عليه المكلف ولكن الاثم لا يلحق بمن لا يلتزم ذلك الأمـر وسنشرحها فيما بعد •

القسم الثالث : المنـدوب :

هو الأمر بالفعل غير الجازم ويستدل على ذلك من النص ذاته بأن تدل صيغته أو القرائن على أن الطلب غير جازم •

مثال التصدق على الفقراء واجب على كل غنى ويستدل على ذلك الواجب من كثرة الآيات التى تحث الانسان على التصدق على الفقـير فاذا ما قام الانسان بذلك الواجب فى حدود ما يسمح به ماله بعد أداء الزكاة المفروضة فهذا هو المندوب فاذا رأى شخصا بذاته فقيرا فمندوب أن يساعده ويزيد بالتصدق عليـه الى ما تصدق به من قبل • وهـذا ما يسمى بالتطوعات •

كذلك الفضائل : اذا كان من الواجب على المسلم الاقتداء بعمـل الرسول ، فليس من الواجب المحتم عليه تقليد سلوك الرسول الشخصى باعتباره انسان طبيعى كطريقة أكله ونومه ولبسه ••• الخ فاذا تشبه شخص بمظهر الرسول وسلوكه الشخصى فان ذلك فضيلة من عنده •

يقول الله سبحانه وتعالى « ليس البر أن تولوا وجوهكم قبـل المشرق والمغرب ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر والملائكة والكتاب والنبيين وآتى المـال على حبه ذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل والسـائلين وفى الرقاب وأقام الصـلاة وآتى الزكاة والموفون

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

بعهدهم اذا عاهدوا والصابرين فى البأساء والضراء وحين البأس أولائك الذين صدقوا وأولائك هم المتقون » آية ١٧٧ سورة ٢ البقرة •

اذن فالايمان هو اخلاص وعمل وتعامل صادق فهو تصور عملى وليس فقط نسق شكلى •

القسم الرابع : المكروه :

هو النهى غير الجازم أو الأمر بالترك غير الجازم ويستدل على ذلك من النص ذاته أو بقرائن •

مثال ذلك النهى عن الكلام بصوت مرتفع والضوضاء •

يأتى بعد ذلك فى التقسيم القديم عند الفقهاء قسم خامس وهو المباح •

القسم الخامس : المباح :

عند الفقهاء هو ما لا يلحق فاعله أو تاركه اثم ولا ثواب أى يستوى فيه الفعل أو الترك • ويرجع الفقهاء بقية أنواع الحكم الى المباح بحيث يكون كل ما هو غير واجب ولا محرم ولا مكروه ولا مندوب مباحا وفقا لقاعدة « الأصل فى الأشياء الاباحة » •

وزيادة فى الدقة نزيد على هذا التقسيم قسم خاص وهو الحلال•

القسم السادس : الحلال :

هو فى تعريفه قريب من المباح من حيث أن المكلف مخير فيه بين الفعل والترك دون أن يلحقه ذم أو عقاب على الفعل أو مدح أو ثواب على الترك • ولكنه يفترق عنه فى أنه حق مؤكد بحيث لا يستطيع الحاكم (المشرع الوضعى) أن يحد منه أو يلغيه للمصلحة العامة •

مثال الحلال : الطلاق حلال وهو حق أعطاه الشارع ومتروك للتقدير الشخصى لصاحب ذلك الحق فلا يستطيع الحاكم تحريم الطلاق

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

للمصلحة العامة وكل ما يستطيع أن يفعله المشرع اذا ما رأى اسراف الناس فى استعمال ذلك الحق أن يوعى المجتمع لخطورته ووجوب الحذر فى استعماله وذلك كما فعل الرسول صلى الله عليه وسلم حين قال « أبغض الحلال عند الله الطلاق » •

اذن فالحلال هو المباح الذى يمثل حقا مؤكدا أعطاه الشارع صراحة للمكلف وعلى ذلك يكون للحكم الشرعى ستة أقسام :

الواجب والحرام والمكروه والمندوب والحلال والمباح •

ويمكن تقسيمه الى ثلاثة أقسام من حيث الالتزامات والحقـوق المتعلقة بالنظام العام :

القسم الأول : الأحكام الشرعية المتعلقة بالنظام العام ابتداء يدخل فى ذلك القسم الواجب والحرام •

القسم الثانى : الأحكام الشرعية غير المتعلقـة بالنظام العام ابتـداء يدخل فى ذلك القسم المكروه والمندوب طالما لم يتدخل الحاكم بتحتيم احترامه والمعاقبة على مخالفته •

القسم الثالث : الأحكام الشرعية ذات الوجهين ومنها الأحكام الآتية :

١ — الحلال هو غير متعلق بالنظام العام بالنظر الى الأفراد الذين يحق لهم استعمال حقوقهم التى لها صفة الحلال باقرار الشارع لهـا صراحة ، ولهم أيضا تركها •

أما فى مواجهة المشرع الوضـعى (الحاكم) فالحـلال يعتبر من الأحكام الشرعية التى ليس له أن يحد منها أو يلغيها للمصلحة العامة فى الظروف العادية ، فهى حقوق متعلقة بالنظام العام فى مواجهة الحاكم • فلا يستطيع الحاكم أن يحرم تناول أنواع معينة من الطعام غير التى حرمها الشارع الأعلى لأن الشارع الأعلى أقر حرية تناول جميع الأطعمة الحلال صراحة فصارت حقا بقوله تعالى « كلوا من طيبات ما رزقناكم »•

ولكن فى الظروف الاستثنائية التى تعتبر من القوى القاهرة أو من الضرورات التى تبرر الخروج على النظام العام لمواجهتها يستطيع الحاكم

ذلك مثلما اذا انتشر الوباء فى نوع معين من المأكولات فيستطيع الحاكم التدخل بالمنع فى الحدود التى يتم فيها مقاومة الوباء • وكذلك اذا كانت الأرض غير كافية لامداد السكان بجميع ما تآلفوا عليه من أطعمة فله أن ينظم الزراعة بأولوية معينة بين المحاصيل الضرورية مثل القمح ثم الأقــل ضرورة مثل الخضروات ثم الفواكه بحيث تتوافر الضرورات بكثرة كبيرة •

ان التمييز بين الحلال والمباح فى التقسيم له فائدة كبيرة تتمثل فى فهم حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم « الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا أحل حراما وحرم حلالا والمسلمون عند شروطهم الا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا » ذلك لأنه لو لم نفصل فى التعريف بين المباح والحلال لكانت النتيجة الحتمية أن أى شرط يحد من حرية الأشخاص أطراف العقد فى الشركة — مثلا — يصبح باطلا وطبيعة عقود الشركة أنها تضع العديد من القيود التى تحد من حرية الشركاء فى التصرفات •

فاذا اتفق طرفان على اقامة شركة لتعليب المنتجات الزراعية ونص العقد شرطا بأن يلتزم كل شريك بزراعة أرضه نوعا محددا من المحاصيل لجدية وتحقيق نجاح المشروع ، فمعنى هذا أن العقد قد ألزمه بالامتناع عن حرية كانت مباحة له ، ان تقييد المباح أو حظره باتفاق الأطراف أو بأمر الحاكم جائز وليس فيه خروج عن الحديث المذكور — سابقا — لأن الحديث ينص على بطلان تحريم « الحلال » وليس المباح •

اذن فيبدو واضحا ضرورة التفرقة فى المصطلح والتعريف والتقسيم بين الحلال والمباح ، فالشرط فى المثال السابق — صحيح وليس باطلا لأنه خاص بالمباح الذى هو فى هويته شىء آخر غير الحلال •

أما لو كان هناك رجلا نباتيا — مثلا — لا يأكل اللحوم وتزوج بامرأة واشترط عليها هى الأخرى ألا تأكل اللحوم وقبلت ذلك فان هذا الشرط يقع باطلا لأنه حرم حلالا وخالف حديث رسول الله صلى الله عليه

وسلم ، فالحلال يمثل حقـا مؤكدا بالنصوص « كلوا من طيبات مـا رزقناكم » أما المباح فهو نوع من الحريات يستوى فعلها أو تركها ولكن لا تصل الى أن تكون حقا مؤكدا بنفس درجة الحلال .

كذلك للحاكم أن يمنع زراعة أنواع معينة من المحاصيل الترفيهية مثل البن والشاى والكاكاو اذا ما رأى أن المصلحة الاقتصادية تقتضى ذلك ، ولكن ليس له أن يحظر على الناس تناولها إذا ما وقعت فى أيديهم، لأن تناولها هو حق مؤكد بقوله تعالى : « ياأيها الذين آمنـوا كلوا من طيبات ما رزقناكم واشكروا لله »(١) .

٢ ـ المبـاح :

هو من الأحكام ذات الوجهين :

فهو بالنظر الى الحاكم أى المشرع الوضعى ليس من النظام العام فالمشرع الوضعى يستطيع أن يتدخل فى المباح وهو الحكم الذى لم ينص الشارع الأعلى ، وهو الله ، على تحريمه أو كراهته أو وجوبه أو ندبه ولكنه صار مباحا بالرجوع الى القاعدة العامة وهى « الأصل فى الأشياء الاباحة » فالمشرع الوضعى أى الحاكم له أن يقيد من المباحات ما يرى أن فى تقييده تتحقق مصلحة عامة سواء كان ذلك فى الأحوال العادية أو فى ظروف ضرورية أو استثنائية . مثال ذلك حرية التنقل والاقامة : كأن يتدخل الشارع فيحظر مناطقا معينة على الناس ، فلا يسكنوا فيها مثل المناطق الأثرية ويحظر التنقل فى المناطق العسكرية ، وينظـم مغادرة البلاد ودخولها بنظام التأشيرة وتصريح الدخول وخلافه . انه بالنظر لمفردات المباح ، فان الحاكم ـ أى السلطة التشريعية الرسمية فى الدولة الحديثة ـ له أن يمنع بعض هذه المفردات أو يلزم الناس بعمل بعضها وفقا للمصلحة العامة ويجب على الناس طاعته عمـلا بقوله تعـالى : « أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم »(١) أما ما تبقى من

---

(١) آية ٥٩ سورة ٤ النساء .

المفردات التى سكت عنها الشارع ولم يتعرض لحكمها سواء بنفسه أو بواسطة الحاكم عملا بمبدأ السياسة الشرعية فهذه المفردات هى المباح .

٣ — المكـــروه :

المكروه هو ما كان فعله لا يستوجب العقـــاب وانما قد يستوجب اللوم وتركه أفضل ويمدح تاركه . وذلك مثل القاء المهملات فى الشارع (وليس القاذورات لأنها من المحرمات) كالأشياء القديمة والجرائد ، فاذا ما رأى المشرع الوضعى أن الأمر يصل الى تشويه جمال الشوارع والمدينة فله أن يتدخل فيحرم ذلك ويضع عليه العقاب . اذن فللحاكم أن يحرم المكروه ويعاقب عليه تحقيقا للمصلحة العامة فاذا ما قام بذلك الحاكم فينتقل ما حرمه الحاكم من المكروهات الى مصاف المحرمـــات المتعلقة بالنظام العام عملا بقوله تعالى « وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم » .

٤ — المنـــدوب :

لا يلحـــق تاركه عقاب وقـــد يلحقـــه اللوم على الترك ويثـــاب الشخص ويمدح على فعله وذلك مثل المحافظة على المواعيد والالتزام بدقتها هى من الأمور غير المتعلقة بالنظـــام العام ، ولكن اذا دخلت فى المعاملات والاتفاقات فيجب أن تحترم مثل موعد تسليم البضاعة فى العقد فاذا لم يحدد لذلك موعد فيرجع فى ذلك الى العرف والعادات التجـــارية .

وللمشرع أيضا أن يتدخل فيجعلها من النظام العام يعاقب عليهـــا بالجزاءات على نحو ما سبق بيانه فى المكروه فله أن يضع مواعيد العمل الرسمية ويجازى على عدم احترامها من جانب الموظف بجزاءات ادارية فتدخل بذلك فى مصاف الواجبات الالزامية .

الفرع الثانى

مفهوم النظام وفقا للتدرج فى المصادر

من المعلوم أن مصادر الشريعة الاسلامية عديدة وهناك مصدران لا خلاف بين المسلمين عليهما وهما القرآن ثم السنة . ويتفق العلماء على أن القرآن فى مرتبة أعلى من السنة والقاعدة العامة أن الآية القرآنيـة لا تنسخها الا آية قرآنية وان السنة لا تنسـخ قرآنا . فاذا تناقض حديث مع آية قرآنية أو جاء بحكم مخالف فالأولى بالتطبيق هو القرآن طالما أن الآية القرآنية هى من الآيات غير المنسوخة . ذلك لأن القـرآن قطعى الثبوت أى أنه لا جدال فى ثبوته الى الله عز وجل أما السنة فالأمر فيها يختلف ، فالسنة الصحيحة ثلاثة أنواع متواترة ومشهورة وآحاد وقد سبق أن شرحناها(١) .

فالسنة المتواترة هى قطعية الثبوت الى الله سـبحانه وتعالى عن طريق الرسول وعن طريق النقل عنه بجماهير من الناس فى عهده وعهد الصحابة والتابعين الى عهد تدوين السنة .

لقد اختلف الفقهاء فى امكانية نسخ القرآن بالنسبة المتواترة فذهب فريق الى أنه يجوز ذلك لأن السنة المتواترة فى نظر ذلك الفريق متساوية مع الآيات القرآنية فى قوة الثبوت بالقطع واليقـين ، لذلك ذهب هذا الفريق الى عدم جواز الوصية لأحد الورثة عمـلا بالحديث المتواتر ، « لا وصية لوارث » رغم أن القرآن ، يقول الله تعالى « اذا حضر أحدكم الموت فالوصية للوالدين والأقربين »(٢) .

بينما ذهب فريق آخر الى عدم جواز نسخ آية قرآنية بحـديث وعلى هذا الرأى فقه الخوارج(٣) وبذلك التزموا بقاعدة النظام العام

---

(١) أنظر سابقا فى السنة تحت المصادر المقدسة .

(٢) آية ١٨٠ سورة البقرة «٢» .

(٣) أنظر على حسن عبد القادر تاريخ الفقه الاسلامى القاهرة ١٩٥٦ ص ١٧٤ وبهجت عتيبة التشريع الجنائى الاسلامى — القاهرة ١٩٨٩ .

وفقا للتدرج التشريعى التى تقضى بأن النســخ لا يكون من الأضعف للأقوى أى أن السنة باعتبارها تقل فى المرتبة من حيث قوتها عن القرآن لا يمكن لها أن تنسخ القرآن • وبناء عليه أنكر الخوارج وجوب رجم الزانى المحصن • وقالوا انه قد يكون الأمر عكس ما يتوهم الفقهــاء الآخرون بأن يكون الرجم حدث فى سنة الرسول قبل نزول الآية القرآنية « والزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة »(١) وبذلك يكون القرآن هو الذى نسخ وألغى عقوبة الرجم وبناء عليه لا يأخذون بهذه العقوبة •

وكذلك أخذ الخوارج بمنطق النظام العام فى التدرج التشريعى فى شأن الوصية للوارث فأجازوها رغم مخالفتها للحديث القائل « لا وصية لوارث » وهو من الأحاديث المتواترة قائلين فى ذلك أن القرآن ينص على أنه « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين »(٢) •

يأتى بعد ذلك فى المرتبة الاجماع وهو كما سبق أن عرفناه اجماع جميع علماء المسلمين على حكم معين لمسألة معينة بحيث اذا انقرض العلماء بموت آخرهم صار الحكم غير قابل للتغيير من الأجيال اللاحقة• وقد تكلمنا عنه بما فيه الكفاية فيما سبق(٣) •

والسؤال المطروح هنا هل لو وقع الاجماع بهذه الصورة وأتى بحكم مخالف للقرآن والسنة هل يصح ذلك ؟ هذا هو افتراض جدلى ونظرى يضاف الى الحجج السابقة التى سقناها لرأينا فى الاجماع (٣) ان العلماء

---

(١) آية ٢ سورة ٢٤ النور وزاد الخوارج فى الحجة فقالوا : رويتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم ورجعت الائمة بعده والله تعالى يقول فى الاماء « فان اتين بفاحشة فعليهم نصف ما على المحصنات من العــذاب » (آية ٢٥ سورة النساء «٤») والرجم اتلاف للنفس لا يتبعه فكيف يكون على الاماء نصفه ، قالوا وفى هذا دليل على أن المحصنة حدها الجلد •

(٢) آية ١٨٠ سورة البقرة «٢» •

(٣) انظر سابقا فى الاجماع كمصدر •

قالوا أن الاجماع اذا وقع وانقرض جيل العلماء دون خروج أحدهم على الاجماع برجوعه فى فتواه انفصل حكم الاجماع عن سنده وصار ملزما للأجيال اللاحقة ولا يحق لتلك الأجيال النظر فى مستند الاجماع هل هو القرآن أم السنة أم القياس أم الاستحسان أم خلافه ، وفى ذلك الاتجاه تناقض مع نص القرآن فى قوله تعالى « .... وأمرهم شورى بينهم »(١) وهو يخاطب بذلك المؤمنين ورجال الحكم والشعب فى كل عصر من العصور ، فيكون اذن القول بحظر مناقشة سند الاجماع على علماء الأجيال اللاحقة لصدور الحكم المجمع عليه مصادرة على أمر الله للعلماء بأن يكون أمرهم شورى بينهم ، ونعيد القول ماذا لو كان الاجماع قائما على تصرف سياسى أو ضرورة ملجئة وزالت هذه الظروف بمرور الزمن فهل يجب أن نلتزم بحكم الاجماع ؟

القاعدة فى النظام العام أن الاجماع أدنى درجة من القرآن والسنة الصحيحة فلا يكون الاجماع معتبرا ولا تكون له أية قوة الزامية اذا خالف القرآن أو السنة الصحيحة واذا حدث ذلك فانه يؤول على أن الحكم المجمع عليه كان مستنده قاعدة (الضرورات تبيح المحظورات) كل ذلك يدل على أن مستند الاجماع بطبيعته قابل للنظر والنقاش ، والقول بغير ذلك يضع الاجماع فى مرتبة أقوى من القرآن نفسه . والاجماع كله محل جدل ونظر ونقاش كما شرحنا سابقا(٢) .

يأتى بعد ذلك القياس وهو من أقوى المصادر لأنه مرتبط بالقياس على أحكام القرآن والسنة فهو ملحق بهما فى القوة(٣) ولهذا السبب يكون الترتيب الذى قام به الفقهاء القدامى بين المصادر تدريجيا محل نظر ذلك لأنهم وضعوا الاجماع قبل القياس والمنطق يقول العكس لأن

---

(١) آية ٣٨ بسورة الشورى «٤٢» .

(٢) انظر سابقا فى الاجماع كمصدر .

(٣) ونقصد بالقياس هنا قياس المطابقة الذى يقوم على تساوى العلة ووحدتها فى الأمر المقيس والنص المقيس عليه .

القياس بطبيعته مرتبط بقياس الوقائع على أحكام القرآن والسنة لتحديد مدى أبعاد تطبيق النصوص فيكون ملحقا بالقرآن والسنة على الوجه الذى سبق تفصيله وبيانه وتكون له نفس القوة الالزامية التى للقـرآن والسنة(١) خصوصا وأن العلماء قالوا أنه لا يجوز القياس على حكم تم اخراجه بطريق القياس وانما يجب القياس مباشرة على نصوص القرآن والسنة •

اذن فى نظرنا أن القياس يسبق الاجماع فى القوة ولا يجوز القياس على حكم مجمع عليه لأن القياس يقتضى معرفة مستند الاجماع وعلته والقول بإنفصال الاجماع عن سـنده وعدم جواز البحث فى مسـتند الاجماع ومناقشته هو الذى أوقع بعض العلماء فى التناقض •

ويلحق بالقياس كما قلنا الاستحسان القياسى واستحسان الضرورة وقياس الحكمة كما أوضحنا ذلك من قبل لأن كل هذه الطرق الاجتهادية مرتبطة بالنصوص القرآنية والسنة ، وبمـا أنها تبـين كيفية اخراج الاستثناءات من النصوص ومتى يمكن تعطيـل النص ، فمن باب أولى ممكن أن تؤثر على الأحكام الصادرة بالاجماع بنفس الكيفية •

يأتى بعد ذلك العرف ثم المصلحة المرسلة ، فالعرف أقوى درجة من المصالح المرسلة لأن العرف هو تعبير حقيقى عن مصلحة عامة قائمة ، أما المصلحة المرسلة فهى مبرر الحاكم فى اصدار القوانين التى تهدف الى تحقيق المصـالح المستقبلة التى لا تتحقق قبـل اصـدار القانون والعمل به •

وضع القانون الصادر من البرلمان بالنسبة لهذا التدرج التشريعى النظرى:

ان القانون الوضعى الصادر من البرلمـان هو المرآة التى تعكس المصـادر السابقة فيشمل فى قواعده ما هو مسند الى القـرآن وما هو

---

(١) أنظر سابقا فى المصادر المقدسة : القرآن والسنة والقياس •

مستند الى الاجماع (الاجماع القديم فى عهد الصحابة) وما هو مستند الى القياس أو الاستحسان أو العرف ••• الخ وكل ذلك يجب أن يعرف من الأعمال التحضيرية •

ولا يجب اغفال حقيقة هامة وهى أن التقنين بعد صدوره ، والمفروض أنه قد شارك علماء الشريعة فى صنعه ، تصير له ذاتيته ومعاييره الخاصة فى تحديد ما هو متعلق بالنظام العام وما هو غير متعلق بالنظام العام من قواعده لأنه قد يكون قد أخذ من القرآن والسنة أو العرف أمورا كانت فى الأصل غير متعلقة بالنظام العام ولكن المشرع الوضعى الذى قام بالتقنين رأى من المصلحة أن تكون هذه الأمور متعلقة بالنظام العام وملزمة للأفراد الزاما جازما •

اذن فيجب النظر فى القواعد المتعلقة بالنظام العام وغير المتعلقة به من خلال التقنين نفسه وأعماله التحضيرية •

الفرع الثالث

تصنيف القواعد باعتبار تعلقها بالنظام العام داخل المصدر الواحد

(فى كل من القرآن والسنة)

القواعد فى القرآن اذا أخذناه على حدة (وكذلك الأمر فى السنة) تنقسم الى قسمين :

١ — أحكام منسوخة لا يعمل بها مطلقا •

٢ — أحكام غير منسوخة وهى تنقسم بدورها الى :

(أ) أحكام غير منسوخة ويجب العمل بها وقابلة للتطبيق حتى اليوم •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

(ب) أحكام غير منسوخة ولكنها كانت مرتبطة بظروف قديمة غـير متحققة اليوم فهي لا تجد حيزا للتطبيق نظرا لعدم توافر ظروف وشروط تطبيقهـا .

وذلك مثل الأحكام المتعلقة بأحوال العبيد :

قضى الاسلام بأن يؤخذ جانب من حصيلة الزكاة بهدف شراء العبيد وتحريرهم « وفى الرقاب »(١) .

وكان الرسول يعمل جاهدا فى سبيل تحرير العبيد . وفى سبيل تحقيق ذلك الغرض حرم تحريما قاطعا التجارة المدنية فى العبيد وجعل المصدر الواحد الممكن هو مبدأ المعاملة بالمثل فى الحرب بحيث اذا كان العدو يستعبد أسرى المسلمين فللمسلمين أن يعاملوه بالمثل بشرط أن يكون فى ذلك مصلحة عامة .

وكان الله عليما حكيما فوضع فى القرآن قواعد خاصة بالعبيـد متعلقة بالعبادات والجنايات والأحوال الشخصية والمدنية . وضع الله هذه القواعد لأنه كان يعلم بأن تحرير طبقة العبيد (وهى بأعداد كبيرة يصدق عليها مصطلح شعوب) سيستغرق زمنا طويلا حتى بعد موت الرسول صلى الله عليه وسلم ، فوضع لهم أحكاما .

وبالطبع ظلت هذه القواعد مطبقة الى أن تحرر العبيد فى الجزيرة العربية وتحررت طبقة العبيد فى الشعوب بأسرها اليوم . وتخطى العالم مرحلة الاستعباد الرسمى سـواء بطريق السلم أم بطريق الحـرب . فالظروف تغيرت وأصبحت شروط تطبيق هذه القواعد غير متوافرة لعدم توافر محلها . وان كان هناك عبد اليوم فهو بين أحد أمرين :

اما أن يكون استعبد ظلما وعدوانا بطريق الخطف أو الاعتـداء وليس بطريق المعاملة بالمثل فهو اذن حر فى نظر الشريعة الاسلامية .

---

(١) آية ١٧٧ سورة البقرة «٢» .

اما أن يكون من سلالة قديمة لم تتحرر : وبمـا أن الله سبحانه وتعالى قد أمر بأن جزءا من حصيلة الزكاة من شعوب المسلمين جميعهم يجب أن تذهب الى تحرير العبيد ، فان ذلك العبـد يعتبر حرا بقـوة الشريعة الاسلامية ، لأن الله حين فرض جزءا من حصيلة الزكاة لتحرير العبيد كان يتدرج بالمسلمين ولا يريد أن يشق عليهم بتكليفهم بشراء كل العبيد ، لأنهم شعوب ، فأمر بتخصيص جزء من الزكاة التى تحصل بصفة دورية (لتستمر مسيرة التحرير) لتحرير هؤلاء العبيـد شيئا فشيئا •

فان وجد بعض العبيد اليوم بحجة أنهم من سـلالة قديمة فان المقدار المفترض تخصيصه من مجمـوع زكاة المسلمـين يكفى ويفيض لتحرير هؤلاء العبيد جميعا ، لأنهم لو فرض وجودهم سيكونوا آحادا وما يجب أن يدفعه المسلمون من زكاة يقدر بمليارات ومنها نصيب يجب دفعه فى سبيل تحريرهم فان لم يتحرك المسلمون فى سبيل ذلك فهـم يعتبرون فى حكم الشرع أحرارا ولا تلصق بهم صفة العبودية بسبب اهمال المسئولين فى اتخاذ القرارات •

لا مجال لتطبيق القواعد الخاصة بالعبيد فى العصر الحاضر وهى وان كانت غير منسوخة ؛ لأن النسـخ لا يتعلق الا بالوحى ، والوحى انقطع بموت الرسول صلى الله عليه وسلم فهى تعتبر آيات كانت مرتبطة بظروف قديمة غير متوافرة الآن وهى وان كانت غير منسوخة فهى أيضا غير قابلة للتطبيق لأنها آيات وضعت لحكمة ولظروف عملية • وقد أوردت الافتراض النظرى السابق لكى يكون ردا جاهزا على من قد يدعى وجود عبيد فى العصر الحاضر فى أنحاء معينة • فهم فى نظر الشريعة الاسلامية أحـرارا • أما الذين يقولون بأن ظروف العالم من الممكن أن تتـدهور وترجع الى الوراء نقول لهم أيضا أن عـدد المسلمين أكثر من مليـار والنصيب الذى يجب تخصيصه فى سبيل تحرير العبيـد يقدر بآلاف الملايين واذا تدهور العالم وبدأ ظهور عبيد فيجب على المسلمين العمـل

على تحريرهم أينما كانوا . وإذا كان الاسلام جاء لتحرير العبيد ووضع الله أحكاما تفرض تحريرهم تدريجيا وفقا للاعتبارات العملية والسياسية فمعنى ذلك أنه يستنكر الاستعباد ويعتبر الاستعباد بجميع صوره وجميع أشكاله منافيا للشريعة الاسلامية وإذا كان القرآن وضع أحكاما للعبيد باعتبار انهم أمر واقع كان موجودا بثقل قبل نزول القرآن من السماء ، ذلك القرآن الذى وضع خطة تحريرهم فان الله سبحانه وتعالى لا يسمح أبدا بعودة طبقة العبيد ، بحيث لو فرض أن تدهور العالم ، فالشريعة الاسلامية لابد وأن تنطبق على أفراد ذلك العالم المتدهور (المفترض) كلهم باعتبارهم أحرارا لا تمييز بينهم . وعلم الله واسع ، سبق الزمان، لذلك فقد وضع الله الى جانب كل عقوبة دينية — كفارة — تستوجب تحرير رقبة (عبد) عقوبة احتياطية وبديلة فقد لا يجد مرتكب المخالفة عبدا يحرره سواء كان يملكه أو يشتريه من صاحبه ليطلق سراحه ، لأن الله يعلم أنه سيأتى عصر لا يجد مرتكب المخالفة عبدا يشتريه ليطلق سراحه . « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله .. وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليما حكيما »(١) .

« لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ، ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ... »(٢) .

« والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ... »(٣) .

---

(١) آية ٩٢ سورة النساء «٤» .
(٢) آية ٨٩ سورة المائدة «٥» .

وكلمة تحـــرير تدل على أنه فى حـــالة ما يكون تحرير الرقبـــة اجباريا يجب أن يأخذ مرتكب المخالفة فى اعتباره أنه ان لم يكن له عبيد يملكهم فعليه أن يبحث فى السوق على حسب مقدرته المـــالية لأن لفظ تحرير غير لفظ اعتاق فالاعتاق يكون لعبد يملكه الشخص أما التحرير فهو لفظ عام ينطبق على فعل الاعتاق وكذلك على فعل الشراء بقصـــد اطلاق السراح • كل ذلك يدل على مدى حرص الله سبحانه وتعالى على تحرير العبيد وهو على علم بأن هذا أمر سيطول به العهد ولكى تكون آياته محكمة وحية فى التطبيق فى كل زمان (لأن المعصـــية الدينية من المسلم قابلة للوقوع منه فى أى وقت وأى زمان أو مكان) وضع عقوبة بديلة فى حالة ما اذا كان تحرير عبد غير ممكن عملا •

نختم بقولنا بأن روح الشريعة الاسلامية لا تسمح بعودة العبيـــد لا نظريا ولا واقعيا • فالأحكام الخاصة بالعبيد الموجودة فى القـــرآن ، لا محل لتطبيقها نظرا لعدم وجود موضوعها ولعدم امكانية الاعتراف بمشروعية الرق حتى ولو ظهر من جديد لأنه منافيا للشريعة ومبادئها • هذه الأحكام غير منسوخة وغير مطبقة فى آن واحد •

اذن فآيات القرآن الكريم من حيث قوة عملها فى التطبيق تختلف فيما بينها وكذلك أحكام السنة ينطبق عليها نفس القول على ما سبق أن بيناه ونضرب نفس المثل بالأحكام الواردة فى السنة والخاصة بالعبيد •

وهناك آيات تقضى بأحكام معينة ويتبين منها أن للناس أن يخرجوا باتفاقهم على هذه الأحكام وذلك مثل الآيات التى توجب كتابة الديون فى ختامها « فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى أؤتمن أمانته » وهذه الآيات مثلها مثل القواعـــد « المكملة » وفقا للمصطلح الذى يستعمله رجـــال القـــانون •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفرع الرابع

مفهوم النظام العام فى المجال الجنائى فى الشريعة الاسلامية وامكانية الاجتهاد فى حدودهـــا

ان مفهوم النظام العام المتعلق بنصوص القرآن والسنة ، باعتبار أن فيها أوامر جازمة وأوامر غير جازمة ، يقتضى معرفة مدى وأبعاد هذه الأوامر الجازمة ومدى امكانية الاجتهاد فى النصـــوص • من المعلوم أن هناك نصوص قرآنية تعلقت بجرائم معينة مثل جرائم الحدود وهى: الزنا والقذف والسرقة والحــرابة ، ويسميها الفقهـــاء جرائم كاملة لأن القرآن ذكر الجريمة وحدد لها العقوبة •

١ ـ الزنـــا :

ذكر القرآن جريمة الزنا وحدد لها عقوبة مائة جلدة للزانى والزانية « الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة »(١) •

٢ ـ القـــذف :

حدد القرآن الجريمة بأنها رمى المحصنات بالزنا (أى نسبة واقعة الزنا الى امرأة أو الى رجل) دون أن يكون الرامى معه ثلاثة آخـــرين شهدوا واقعة الزنا جميعا فى وقت واحد ، ولم تتناقض شهادة الأربعة• عقوبة ذلك الجلد بثمانين جلدة وعدم قبول شهادة القاذف أبدا بعد ثبوت الجريمة عليه (أمام الحاكم أو أمام المحكمين أو فى مجالس الصلح أو فى أى وظيفة تكون له سلطة الرقابة على الآخرين بحيث تعتمد تلك الرقابة على الأمانة وكذلك كل ما يدخل فيه معنى الشهادة يكون محظورا عليه) الا اذا تاب • « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شـــهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولائك هم الفاسقون• الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فان الله غفور رحيم »(٢) أما قذف

---

(١) آية ٢ سورة النور «٢٤» .

(٢) آية ٤،٥ سورة النور «٢٤» .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الرجل زوجته فله وضع خاص ذلك لأن الرجل يدخل منزله عادة دون أن يكون معه شهود أربعة فاذا فوجىء بجريمة زنا الزوجة فان له أن يشكو ذلك الى القاضى ويحلف اليمين ، ولا مجال لاثبات أنه قاذف الا اذا حنث فى اليمين الذى يجب أن يحلفه أمام القاضى ، ولا مجال لثبوت الجريمة على الزوجة الا اذا حنثت فى اليمين الذى تقيمه أمام القاضى فاذا قدم كل منهما يمينه كاملا أمام القاضى على الوجه الذى بينته الآية برىء الزوج من جريمة القذف وبرئت الزوجة من جريمة الزنا وفرق القاضى بينهما (وسقطت الحقوق المالية ولا يسوغ أن تعود بينهما علاقة زوجية أبدا) • « والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله انه لمن الصادقين • والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين • ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين • والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين »(١) •

٣ — السرقة :

« والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم »(٢) •

٤ — الحرابة أو قطع الطريق :

سمى قطع الطريق بأنه محاربة لله ورسوله لأن فيه ارهاب بقوة السلاح فيعتبر ، بالاضافة الى كونه اعتداء على الأفراد ، اعتداء على النظام العام وعلى الحاكم الذى يسهر على أمن الجماعة • « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الآخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم »(٣) •

---

(١) آية ٦—٩ سورة النور «٢٤» .

(٢) آية ٣٨ سورة المائدة «٥» .

(٣) آية ٣٣، ٣٤ سورة المائدة «٥» .

من المعلوم أيضا أن هناك آيات قرآنية تنهى عن أفعال معينـــة فهيا جازما (أى تأمر بالامتناع) بحيث يكون تصور النهى متعلقا بجريمة، ولكن الآيات لم تحدد لها العقوبة •

مثل « ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحـــكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون »(١) •

هذه الآية أوضحت تصور لجريمة رشوة القاضى ولم تضع العقوبة وتركتها لتقدير الحاكم •

وكذلك الآيات التى تنهى عن الخمر والميسر والأنصاب والأزلام :

«ياأيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون • انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون »(٢) •

وكذلك الآيات التى تنهى عن اللواط :

« أئنكم لتأتون الرجال شـــهوة من دون النســـاء بل أنتم قوم تجهلون »(٣) •

والآيات التى تنهى عن البغاء :

« ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء ان اردن تحصنا لتبتغوا عرض الحياة الدنيا ••• »(٤) •

وكذلك الربا :

« يمحق الله الربا ويربى الصدقات والله لا يحب كل كفار أثيـــم • ان الذين آمنوا وعملوا الصالحات وأقاموا الصـــلاة وآتوا الزكاة لهـــم

---

(١) آية ٨٨ سورة البقرة «٢»

(٢) آية ٩١،٩٠ سورة المائدة «٥» .

(٣) آية ٥٥ سورة النمل «٢٧» .

(٤) آية ٣٣ سورة النور «٢٤» .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أجرهم عند ربهم ولا خوف عليهم ولا هم يحزنون • ياأيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا ان كنتم مؤمنين • فان لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله وان تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون • وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ان تصدقوا خير لكم ان كنتم تعلمون »[١] • والربا ان كان واضحا تصوره فى القروض البسيطة الا أنه داخل المعاملات المعقدة الاستثمارية يحتاج تدخل الفقه لتعريف المعاملة الربوية وتحديد معالمها وهذا هو عمل المجتهدين والفقهاء فى الاجتهاد فى فهم النصوص •

السنة كذلك جاءت بأحكام جنائية :

ينقل لنا التراث أن السنة جاءت بعقوبة الرجم للزانى المحصن ، وهناك من الفقهاء من رأى أن الزانى المحصن يجلد لأن هذه السنة قد تكون قد نسخت بآية القرآن « الزانية والزانى » فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » على الوجه الذى بيناه من قبل وزادوا فى الحجة أن هناك آية عامة فى القرآن ، فى زنا الاماء ، تقضى بأن عليهن اذا فعلن الزنا نصف ما على النساء الأحرار من عقوبة فكيف اذن تنتصف عقوبة الاعدام اذا كانت الأمة متزوجة ؟

« ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات والله أعلم بايمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات أخدان فاذا أحصن فان أتين بفاحشة فعليهن

---

(١) آية ٢٧٦—٢٨٠ سورة ٢ وكلمة فأذنوا بحرب من الله ورسوله تدل على وجوب العقوبة وان كانت غير محددة بالنص •

(٢) فقه الخوارج راجع على حسن عبد القادر تاريخ الفقه الاسلامى القاهرة ١٩٥٦ ص ١٧٤ •

نصف ما على المحصنات من العـذاب ذلك لمن خشى العنت منـكم وان تصبروا خير لكم والله غفور رحيم »(١) •

وجاءت السنة بتأكيد تحريم الرشوة ولم ينقل لنا التراث أو بالأدق لم تقع أعيننا على كتابات تنقل لنا كيف كان الرسول صلى الله عليه وسلم يعاقب المرتشى • وكذلك الربا ويبدو أن هذه الأفعال لم تكن منتشرة فى عهد الرسول أو كانت الوظيفة العامة لم تتبلور بعد بالتخصص والأجر « الراتب » لكن هناك كتابات نقلت الينا أن عقوبة شارب الخمر كانت وقت الرسول صلى الله عليه وسلم الضرب بالعصا والأيدى ، ثم فى عهد أبى بكر انتشر السكر فأمر بعقوبة أربعين جلدة ، وظلت العقوبة كذلك فى بداية عهد عمر بن الخطاب حتى تدخل على بن أبى طالب فى واقعـة شرب خمر كان يحققها عمر ، فأبدى رأيه بأن يكون الجلد بثمانين جلدة قياسا على القذف وذلك بقوله : « اذا شرب سكر ، واذا سكر هذى ، واذا هذى افترى ••• وعلى المفترى ثمانون جلدة »(٢) •

وجاءت السنة كذلك بجـرائم كاملة مثل الردة « من بدل دينـه فاقتلوه » ولم تكن بقصد المصادرة على حرية العقيدة ولكن بغـرض المحافظة على تماسك الأمة من أغراض المنافقين الذين يدخلون الاسـلام ظاهريا ويضمرون فى نواياهم الرجوع عنه وتضليل المسلمين ببلبلة الفكر

---

(١) آية ٢٥ سورة النساء «٤» .

والذين يقولون بالرجم يقولون أن هناك آية فى القرآن لم تدون وقال عمر بن الخطاب « رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده . . . وان الرجم حق فى كتاب الله تعالى على كل من زنا اذا أحصن من الرجال والنساء اذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف . . . وزاد الاسماعيلى : وقد قرأناها (الشيخ والشيخة فارجموهما البتة) وذهب الأصوليون الى اعتبار أن الآية منسوخة من حيث التلاوة أما الحكم فباق . وذلك لتأكيد عمر بقوله « لولا أن يقول الناس زاد عمر فى كتاب الله تعالى لكتبتها » .

(٢) فتاوى واقضية « عمر بن الخطاب » جمعها وحققها وعلق عليها « محمد عبد العزيز الهلاوى » ـــ القاهرة ١٤٠٥هـ ص ١٨٣ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وزعزعة العقيدة بمجرد أن تحين الفرصة • لذلك قال بعض الفقهاء القدامى بأن المرأة المرتدة ليس عليها القتل •

كما نظم القرآن مسألة الخروج على الامام (المظاهرات) بتأويل أى بحجة « وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فان بغت احداهما على الأخرى فقاتلوا التى تبغى حتى تفىء الى أمر الله فان فاءت فاصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا ان الله يحب المقسطين »(١) • هذه الآية وضعت مبدأ الاحتجاج وجوازه عندما يكون له سبب ، لأن واجب طاعة ولى الأمر ليس له محل اذا خرج على أمر من أوامر الله كأن لم يعدل بين الرعية أو اتخذ موقفا سلبيا من ظلم واقع على طبقة معينة مثل الفلاحين أو العمال • وقد نظم الفقه هذا الأمر بالتفصيل الذى كان ممكنا تصوره قديما ، أما اليوم فانه من المناسب تنظيم حق الاحتجاج والمظاهرة بتنظيم معاصر وباجتهاد حديث لأن الآية أعطت التصور وتركت لكل وقت وزمان وضع الحدود لهذا التصور وتعريفه •

وقد أشرنا الى ذلك الحق السياسى فى هذا الجزء الخاص بالأمور الجنائية ذلك لأن طاعة ولى الأمر واجبة ، والخروج عليها يعتبر مخالفة ومعصية ، ولكن قد يقتضى الأمر أن يكون هناك مبررا قويا كما لو أعرض الامام عن سماع مطالب فئة معينة أو لم يفتح باب التفاوض معها أو كان التفاوض لم يؤخذ بجدية ، فعند ذلك يكون الخروج له مبرر قوى وينقلب بالضرورة الملجئة الى حق سياسى فكان القرآن حكيما حين أطلق على الطائفتين : الطائفة الخارجة على الحكومة وطائفة الحكومة (الامام) أو قوات الأمن والنظام ، عبارات تسوى بينهما فى الموقف • وأوجب القرآن على الشعب أن يتدخل بالسعى بالصلح بين الطائفتين بواسطة الأفراد ذوى المراكز الفعالة الذين يلجأون الى الوسائل السلمية لفض النزاع باعادة التفاوض لايجاد الحلول المناسبة ، فان لم تفلح الوسائل

---

(١) آية ٩ سورة الحجرات «٤٩» •

السلمية يجب على جميع أفراد الشعب مناصرة الطائفة التى هى على حق واضح •

وقد أشرنا الى ذلك الحق السياسى فى هذا الجزء الخاص بالأمور الجنائية لأن الاشتباك والتصارع بين الطائفة الخارجة وطائفة الامام ، لا يخلو من احداث آثار جنائية عمدية وغير عمدية ، وكلها لها تنظيم مفصل لا مناسبة للدخول فى تلك التفاصيل الآن •

*** مفهوم قاعدة « لا مجال للاجتهاد مع النص الصريح » :**

ينصرف مفهوم قاعدة لا مجال للاجتهاد مع النص الصريح الى النصوص قطعية الثبوت والدلالة • فنصوص القرآن قطعية الثبوت وكذلك السنة المتواترة أما فى قطعية الدلالة على المعنى فليس كل الآيات أو كل الأحاديث قطعية الدلالة على المعنى ، والقاعدة « لا مجال للاجتهاد مع النص الصريح » لا تنطبق الا على النصوص قطعية الدلالة والثبوت معا •

ان مفهوم القاعدة هو « لا مجال للعمل بمخالفة معنى النص وجوهره » وهذا لا يعنى أن كل ضرب من ضروب الاجتهاد هو محظور ، لأن الاجتهاد فى معناه واسع وشامل يبدأ من فهم النص ثم يدخل الى علته ليستبينها ثم الى الحكمة ليوضحها ثم يدخل بعد ذلك الى أرض الواقع العملى ليربط بين النص ومحل تطبيقه الذى يتمثل فى الجزئيات والحوادث الزمنية المختلطة والمتشابهة التى يجب التمييز بينها لتحديد ما كان مقصودا من النص وفصله عما تشابه به من جزئيات أو وقائع ليست مقصودة •

ان عمل الفقيه فى وضع « تعريف » للتصور الذى جاء به القرآن أو جاءت به السنة يمثل الجانب الفنى الشرعى لعملية الاجتهاد ، وهو مفهوم من مفاهيم الاجتهاد ، ذلك لأن الاجتهاد هو فن وذكاء منظم للربط بين النصوص الثابتة والوقائع المتغايرة والمتشابهة •

مما سبق بيانه يقترب فهم القاعدة «لا اجتهاد مع النص الصريح» الى ذهن القارىء ذلك لأن أول خطوة يتخذها المجتهد فى سبيل بحث أى مسألة هى البحث عن نصوص تحكمها ، فان وجد نصا يتعلق بها يسأل نفسه سؤالا : هل هذا النص ثابت بالقطع انه وارد من الله سبحانه وتعالى فنأخذ به أم أن هناك شك حول نسبته الى الله فيمكن أن نطرحه جانبا ، ونفكر فى حل آخر يهدينا اليه عقلنا ؟ فان كان النص الذى عثر عليه المجتهد من نصوص القرآن أو السنة المتواترة الخاصة بالأحكام الشرعية ، فهو اذن نص منسوب وروده الى الله بالقطع واليقين فلا مجال لطرحه واعمال العقل • وان كان النص من السنة الضعيفة فهناك شك حول نسبته الى الله سبحانه وتعالى فيكون للمجتهد أن يطرحه ابتداء ويفكر فى حل للمسألة بحرية مطلقة وبلا حدود ولا اطار يحصر فكره فى نطاق محدد منذ البداية الا اطار الروح العامة للشريعة والمصلحة الاجتماعية • وان كانت النصوص التى بين يدى المجتهد هى من القرآن أو السنة المتواترة الخاصة بالأحكام الشرعية وكانت ألفاظها واضحة فيسأل المجتهد نفسه سؤالا : هل سياق الألفاظ يدل على معنى واحد أم انه ينطبق على معان عديدة ومختلفة فيما بينها ؟ فان كانت النصوص تدل بألفاظها على معنى واحد فلا مجال لصرفها الى معان أخرى أما ان كان اللفظ الوارد فى النص له معان مشتركة مثل لفظ « القرء » الوارد فى قوله تعالى : « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء »(١) فهو يستعمل فى اللغة العربية للدلالة على الحيض ، وكذلك يستعمل فى الدلالة على الطهر وهنا يكون هناك مجال للاجتهاد مع النص والاجتهاد سهل فى النص الذى أعطيناه كمثال فذهب بعض المجتهدين الى احتساب العدة بالحيض والبعض الى احتسابها بالطهر والاتجاهين على صواب ، وكأن الله سبحانه وتعالى حين ألزم بضرورة انتظار المطلقة فترة العدة بعد الطلاق حتى يكون لها أن تتزوج ثانيا ترك احتسابها بالخيار بين ثلاثة حيضات أو ثلاثة أطهار •

---

(١) آية ٢٢٨ سورة البقرة «٢» •

أما اذا كانت ألفاظ النص وسياقه يدل على معنى واحد ، فاذا كان هذا المعنى عاما فيمكن الاجتهاد فى النص للربط بين معنى النص العام ومدى شموله لجميع أفراده فى التطبيق العملى فيبحث المجتهد حول ما اذا كان هناك امكانية استثناء أفراد معينة أو جزئيات من عمومية النص . وهذا نوع من الاجتهاد فى النص ، فهناك حديث « لا تبع ما ليس عندك » وهو عام فى المعنى ويحظر بيع المعدوم فاجتهد الفقهاء فى النص واستحسنوا استثناء أفراد معينة من بيوع المعدوم وأجازوها مثل بيع الاستصناع وعقد المزارعة وعقود الحرفيين .

أما اذا كان النص محددا فى دلالته على معنى واحد ضيق فان الاجتهاد فيه وان كانت حدوده ضيقة الا أنه غير مستبعد وله صور عديدة وسنذكر منها على سبيل المثال :

أولا : الاجتهاد فى معرفة انطباق اللفظ المحدد الوارد بالنص على أمور محددة أم على جميع الجزئيات التى تتوافر فيها العلة :

وذلك على ضوء فهم معانى الألفاظ فى عرف العرب وقت نزول القرآن . ومن هذا القبيل ما اجتهد فيه الأحناف حول لفظ « الخمر » المحرم تناوله وهو نبيذ العنب لأن هذا هو ما كان يطلق عليه العرب وقت نزول القرآن لفظ الخمر وعلماء المذهب الحنفى يعلمون أن العلة هى الاسكار ولا ينكروها فقالوا ان الحد حدان : حد الشرب : وهو تحريم نبيذ العنب بعينه فتناوله حرام سواء كانت الجرعة قليلة أم كبيرة ، سواء حدث السكر أم لم يحدث . وحد السكر : وهو جميع مفردات الأنبذة من غير العنب فهذه المفردات عند علماء الحنفية لا يحرم تناولها بعينها وانما محرمة لعلة الاسكار فيكون الحكم فيها أن تناول القليل منها بالقدر المتيقن أنه لا يتحقق معه السكر لا يستوجب العقاب .

مثال آخر للنص المحدد المعنى والاجتهاد حول وجوب انطباقه على جميع أفراده من عدمه قوله تعالى « ... وأمرهم شورى بينهم » معناه

محدد فى دلالته على أن الأمر طالما يتعلق بمصالح مشتركة بين الأفراد أى مصالح عامة لابد وأن يتخذ فيها الحاكم طريق الشورى ، والسؤال هل يجب أن يتبع الحاكم طريق الشورى فى جميع هذه الأمور صغيرها وكبيرها ؟ الجواب أن هذا غير ممكن عقلا فالواجب اتباع الشورى فى الأمور الكبيرة أما التفريعات الصغيرة فان اتباع الشورى فيها قد يؤدى الى الاضطراب خصوصا اذا كانت من الأمور التنفيذية لما اتخذ من قرارات بطريق الشورى • لذلك فان الشورى تجب فى التخطيط والادارة بخطوطها العريضة وفى اصدار القوانين وجميع الأمور الهامة الكبيرة أما الأمور الصغيرة التنفيذية فلا وجوب للشورى فيها •

ثانيا : الاجتهاد بالربط بين معنى النص والواقع التطبيقى بطريق وضع التعريف الجامع المانع والشروط والقيود :

ان القرآن حين يتعرض للتجريم ويكون النص واضحا فى دلالته على معنى معين فان الفعل المجرم يكون بالطبع واضحا فى معالمه وتصوره ، وعادة ما تتدخل السنة لتشرح حدوده وضوابطه •

ورغم وضوح النص فى دلالته على المعنى فان الاجتهاد يكون له محل فى النص ، فيعمل الاجتهاد على وضع التعريف الجامع المانع وكذلك يضع الشروط والقيود •

أما عن التعريف الجامع المانع فهو عملية فقهية أو اجتهاد لازم الى جانب النص ذلك لأن النصوص القرآنية تبعد عن التعريفات الجامعة المانعة ، فالقرآن حين يتكلم عن السرقة هو يحرم الفعل ويجرمه فى آن واحد ويضع العقوبة الشديدة للجريمة • فالتحريم ينصرف الى كل فعل يحمل معنى السرقة ، صغيرا أو كبيرا ، وكذلك التجريم • أما العقوبة الشديدة فتستوجب التمييز بين السرقة الجسيمة التى تشكل خطرا اجتماعيا وبين السرقة اليسيرة التى يكون حجمها وخطرها غير متناسب مع شدة العقوبة • وأكدت ذلك السنة بأن بينت أنه لا قطع فى (ربع مجن) القيمة التافهة وكذلك لا قطع فى الأموال التافهة بطبيعتها مثل

الكلأ والحطب والتراب حتى ولو بلغت قيمة المـال حد نصاب القطع • فقد بينت أن هناك نصابا من القيمة المالية للمال المسروق يجب أن يتخطاه السارق حتى تقطع يده وان كان الرسول صلى الله عليه وسلم ضرب مثلا لهذا النصـاب بـ « المجن » وكان ثمنـه ثلاثة دراهم وهو قـدر من الطعام(١) فان الاجتهاد ذهب الى السؤال عن كم يساوى (سؤال سأله البيهقى لأنس بن مالك قال : كم كان يساوى (أى المجن) قال خمسـة دراهم وروى أن عمر بن الخطاب لم يقطع فى سرقة ثوب قيمته بلغت ثمانية دراهم لأن عثمان ذكره بأن قيمة المسروق يجب أن تصل الى عشرة دراهم • اذن فالسنة حين حددت نصابا بقيمة القطع بقدر من طعـام كانت حكيمة لتترك الاجتهاد فى كل زمن لتقدير ثمن هذا القدر من نوع الطعـام الذى يتغـير سعره من مكان الى مكان ومن زمن الى زمن • فلا يصح لمجتهد اليوم أن يقدر ما قدره الفقهاء القدامى خمسة دراهم أو عشرة دراهم وانما يجب عليه أن يبحث عن سعر قدر الطعام ونوعه الذى حدده الرسول • وعلى أى حال فان المعيار اجتهادى وفقا للظروف•

وكذلك يصح للمجتهد أن يقيس الأموال التافهة بطبيعتها فى عرف الناس اليوم فلا يكون هناك قطع فى سرقتها حتى ولو تخطت قيمتهـا النصاب المسروق لأن الرسول حين ذكر أموالا تافهة أو شائعة بين الناس لم يقصد بذكرها الحصر وانما أغلب الظن قصـد بذلك المثال فيصـح القياس عليها •

ولقد اجتهد الفقهاء بالنظر الى القرآن والسنة لوضـع التعريف فقالوا أن السرقة هى : أخذ مال الغير خفية من الحرز • أى أنها أخذ مال مملوك للغير عمدا (وهـذا هو التصور المشترك فى جميـع السرقات) وخفية : هو قيد على التصور أى يجب أن يكون السارق متسللا الى مكان الجريمة فلا يكون مأذونا له الدخول فيه ولا يكون مكانا عاما • والحرز : هو قيد أيضا على التصور بأن يكون المال المسروق قد تم أخذه من حرز

---

(١) احكام رسول الله تجميع ابو عبد الله القرطبى المالكى — القاهرة ١٩٨٨ ص ٣٥ •

أى مكان خاص لا يدخله أحد الا باذن صاحبه مثل المنازل وهذا يسمى حرز مكان (أو حرز بنفسه) أو من مكان عام يدخله الناس بغير اذن (مثل المساجد أو مداخل وطرقات الفنادق) ولكن عليه حارس وهذا يسمى حرز حارس أو حرزا بغيره • فاذا أخذ المال من غير حرز مكان ولا حارس فلا مجال لقطع يد السارق مهما بلغت قيمة المال المسروق وانما يوقع عليه عقوبة أخرى غير القطع طالما ثبتت نسبة الجريمة اليه• كل هذا اجتهاد فى النص وزاد المجتهدون فى القيود والشروط للتضيق من تطبيق العقوبة الشديدة فقال بعضهم بحرز المثل وهو المكان الذى تعارف الناس على حفظ نوع المال المسروق فيه فاذا سرق اللص الذهب من حظيرة دجاج أو من جراج أو من غرفة ضيافة فلا تقطع يده لأنه لم يأخذه من حرز مثله وهو الخزائن والدواليب •

وزاد الفقهاء المجتهدون من الشروط للتضييق فى التطبيق فقالوا بأن وجوب أن يكون المال مملوكا للغير يقتضى بألا يكون للسارق شبهة ملك فيه فلا قطع على السارق اذا ما سرق المال العام المملوك للدولة لأن له فيه نصيب شائع(١) وكذلك اذا كان السارق دائنا للمجنى عليه ولو بقدر ضئيل وكذلك زادوا فى شروط الحرز بمعيار « الاذن بالدخول » من عدمه فأخذوا فى الاعتبار العرف فقالوا بأن الأقارب ذوى الأرحام مثل الأب والابن والبنت والأم والعم والأخت والأخ لا قطع ليد السارق إذا ما سرق من أقاربه هؤلاء لأن عرف الناس جرى على أن الشخص يدخل مسكن هؤلاء بغير اذن • وكذلك السرقة بين الأزواج وسرقة الخادم من سيده » وكذلك اتجه الاجتهاد الى أن دخول المكان جهرا وأخذ المال دون أن يكون هناك تهديد ودون أن يكون اللص مسلحا ينفى شرط الدخول خفية فلا قطع • وكذلك اذا كان المال قد أخرجه من الحرز عدد من اللصوص كان بعضهم خارج الحرز (فلا يتوافر فيه شرط الدخول)

---

(١) روى أن عمر لم يقطع رجلا سطا على بيت مال الكوفة » فتاوى واقضية عمر بن الخطاب المرجع السابق ص ١٧٨ •

وتناوله الذى بداخل الحرز المال المسروق فالدخول متوافر فى حق بعضهم وغير متوافر فى حق الباقين •

وكذلك اشتراك اللصوص فى سرقة مال تبلغ قيمته نصاب القطع ولكن اذا قسمت القيمة على عدد اللصوص لا يبلغ نصيب كل واحد منهم القطـــع •

كل هذه الاجتهادات من الفقهاء القدامى كانت للتضييق من تطبيق العقوبة الشديدة والذهاب الى عقاب الجانى بعقوبة أخرى تعزيرية •

هناك حديث عن الرسول صلى الله عليه وسلم يفتح باب الاجتهاد فى الحدود وهو قوله : « ادرأوا الحدود بالشبهات » فالشبهات ممكن أن تؤخذ فى الاعتبار كقيود فى التعريف أو كشروط لاكتمال الجريمة التى تستوجب الحد بحيث تكون الشبهة ، أى تخلف الشرط ، أما مبرىء كما لو تخلف شرط الشهود الأربعة فى الزنا واما يكون أثر تخلف الشرط فى تخفيف العقاب فقط مثــل السرقة بين الأزواج أو بين الأقارب أو من المــال العام •

وكذلك بينت السنة أن الشهود على جريمــة الزنا يجب أن يروا الجماع بوضوح جلى وبين • وأوضح القــرآن أن الجريمة فى اثباتهــا بالبينة يجب أن يكون عدد الشهود أربعة رجال • وقال الفقهاء أن الشهادة فى الحدود مستلزمة أن يكونوا رجالا • كل هذه القيود التى وضعهــا القرآن ووضعتها السنة ووضعها الفقه بالاجتهاد تجعل المتأمل يفهم أن الشريعة الاسلامية لم تقصد من شدة العقاب ازهاق الأرواح أو قطع الأيدى ، بقدر ما قصدت ارهاب المجرمين بالصورة حتى يراجع المجرم نفسه مرات قبل ارتكاب الجريمة ، فاذا ما ارتكبها وجب على القاضى أن يبحث فى الشروط والأركان والقيود والشبهات وغالبا ما سوف يجد فيها مجالا لرحمة الجانى من العقوبة الحدية ويوقع عليه عقوبة تعزيرية • والذى يدل على أن مقصد الشريعة الأساسى هو تفادى الجرائم قبــل وقوعها أن عمر بن الخطاب أوقف عقوبة قطع يد السارق فى عام المجاعة

رغم أن القيود والشروط والشبهات التى يمكن أن تعفى الجانى من عقوبة القطع كثيرة • وقد كان بامكان عمر أن يجتهد بالاضافة الى القيود والشبهات المانعة من اقامة الحد ، لكنه رأى أنه من الأفضل اتباع المقصد العام للشريعة الاسلامية الظاهر من روحها بالتيسير والتسهيل على الناس ، لأن الظروف الاستثنائية التى يمر بها المجتمع فى وقت المجاعة تدفع أناسا ليست لديهم روح الاجرام أو الاعتداء الى ارتكاب السرقة تفاديا للجوع مما يؤدى الى تضاعف عدد الجرائم وامكانية أن يكون عدد الجرائم المكتملة الشروط والأركان كبيرا بحيث لو طبقت العقوبة لأثر ذلك على الروح العامة للشريعة الاسلامية وهى الرحمة والتيسير •

ومن صور الاجتهاد فى المجال الجنائى مع وجود النص اجتهاد عمر الذى اتجه الى شكل العقوبة لينوعها لتتناسب مع اختلاف المكان والزمان • فقد كانت الدية بحسب ما حددتها السنة وما جرى عليه عمل الرسول صلى الله عليه وسلم تحتسب بالناقة • وكان من السهل تعميم شكل تقدير الدية (فى القتل الخطأ والعمد وشبه العمد) بمعيار الناقة بحيث يكون المجتمع الذى ليس به نوق تحتسب الدية فيه على أساس ثمن الناقة فى سوق البلد الذى يعرف الجمال وتتم المعادلة على هذا الأساس دون اجتهاد موضوعى • ولكن ما نقل فى رواية عبد الرازق بن جريج قال : أخبرنى عبد العزيز بن عمران فى كتاب لعمر بن عبد العزيز : ان عمر شاور السلف حين جند الأجناد ، فكتب أن على أهل الابل مائة من الابل ، وعلى أهل البقر مائتا بقرة وعلى أهل الشاة ألف شاة ، وعلى من نسج البز من أهل اليمن بقيمة خمسمائة حلة (قميص وازار ورداء) أو قيمة ذلك ما سوى الحلل[1] •

لقد راعى عمر أن كل مجتمع يختلف عن الآخر فى امكانياته والحلول يجب أن تتغاير وفقا لامكانيات المجتمع وظروفه ، حتى أن شكل الدية

---

(١) فتاوى واقضية امير المؤمنين عمر بن الخطاب — المرجع السابق ص ٢٠٢ •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

يمكن أن يختلف عن الشكل الذى رسمته السنة المتواترة ، لأن ثبوت التطبيق على شكل معين أو على معيار واحد بالرجوع الى النص قد يؤدى الى اهدار المبدأ ذاته ، لأنه لو قلنا انه حتما يجب أن تقدر الدية على أساس الجمال فاننا نستطيع أن نتصور وجود مجتمع ليس فيه جمال ولا قيمة للجمل فيه لأنه لا يؤكل ولا يستعمل وليست له أية قيمة لأنه لا يتداول فى السوق ، فاذا رجعنا للسنة لوجدنا أنه فى عهد الرسول صلى الله عليه وسلم ، ذلك العهد الذى كانت الشريعة تطبق فى المجتمع العربى ، كان الواجب أن تدفع الدية عينا بالجمال فان كان الجانى لا يملك جمالا فعليه أن يدفع قيمتها . فلو أننا اعتبرنا ذلك الشكل جوهريا لا يجوز الخروج عليه لأهدرنا المبدأ من أساسه وهو تعويض المجنى عليه ، لأنه من المتصور أن يكون الجانى مالكا لجمال أو تاجر جمال مثلا وبمناسبة وجوده فى بلد لا يعرف الجمال ولا قيمة للجمل فيه وقع من جانبه قتل خطأ يستوجب الدية فعرض على المجنى عليه (الذى هو من أهل البلد الذى لا قيمة للجمال فى سوقه ولا يألف أهله أكل الجمال) أن يعطيه الدية بالجمال عينا وليس بقيمتها ، فاذا قلنا أن شكل العقوبة جوهرى لا يجب المساس به لأوجبنا على المجنى عليه ، فى هذه الحالة قبول الجمال أى قبول ما هو ليس بمال فى مجتمعه ، واذا قلنا بالزام الجانى بدفع قيمة الجمال مع قدرته على الدفع عينا بالجمال ، معنى ذلك أننا اجتهدنا الى جانب السنة ، وهذا جائز لأنه من المنطقى شكل العقوبة ليس جوهريا وانما له ارتباط محلى بالمجتمع العربى بحسب ما كان مألوفا فى ذلك المجتمع الذى كان وقتئذ معملا تطبيقيا للحلول الاسلامية وذلك حتى موت رسول الله صلى الله عليه وسلم وانقطاع الوحى . فشكل العقوبة من المنطقى أن ينزل به الوحى أو تجىء به السنة محددا بما ألفه مجتمع الرسول صلى الله عليه وسلم أى أن شكل العقوبة من الضرورى ألا يأتى غريبا عن الأدوات المتاحة فى معمل التطبيق .

ان المتوقع ، وهذا ما نرى منه بوادر ، أن تنقرض الجمال من

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

البلاد ، فهى فى عصرنا منقرضة أو شبه منقرضة حتى فى مدن الحجاز ولا وجود لها الا فى بعض القرى وفى المجتمع البدوى • ومسيرة الحضارة المادية والمخترعات سريعة فى الانتشار والتقدم والجمل اليوم قيمته ليست هى ذات القيمة قديما • لذلك رأينا عمر بن الخطاب الصحابى العالم بالشريعة الاسلامية يغير وينوع فى معايير تقدير الدية ويعتبر أن الشكل فى العقوبة ليس بجوهر يتحتم الالتزام به وانما هو معيار للتقدير يختلف باختلاف ظروف كل مجتمع فالجوهر فى الدية هو أن تكون ذات قيمة مالية معينة ، ومن الممكن احتساب تلك القيمة بالجمال أو بالبقر أو بالغنم أو بالبزة (البدلة) كمعايير لقياس القيمة يناسب تغايرها تغاير المجتمعات •

وكذلك اجتهد عمر بن الخطاب فى تقدير الابل وقيمتها فى اطار مجتمع الجزيرة العربية فنقل الينا البيهقى وعبد الرازق عن الزهرى قال : كانت الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مائة بعير ، لكل بعير أوقية ، فذلك أربعة آلاف درهم ، فلما كان عمر غلت الابل ورخص الورق فجعلها عمر أوقية ونصفا ، مقابل كل بعير ، ثم غلت الابل ورخص الورق ، فجعلها عمر أوقيتين مقابل كل بعير ، فذلك ثمانية آلاف ، ثم لم تزل الابل تغلوا ويرخص الورق حتى جعلها اثنى عشر ألفا أو ألف دينار ومن البقر مائتا بقرة ومن الشاه ألف شاة ••• »(١) •

وكذلك من الصور التى تعرض فيها القرآن للجريمة واجتهد الفقهاء فى وضع التعريفات والقيود والشروط جريمة الحرابة (قطع الطريق) وكذلك جريمة الخروج على النظام حينما اجتهد الفقه بأوسع امكانياته العقلية والذكائية فى التمييز بين الأفعال التى تعتبر ممارسة لحق التظاهر والأفعال التى تعتبر خروجا على الحاكم بغير وجه حق •

وكذلك القرآن والسنة حين شددا تشديدا كبيرا على اثبات الزنا بضرورة وجود شهود أربعة وبينت السنة ضرورة رؤية الشاهد الاتصال

---

(١) المرجع السابق ص ٢٠٢ — اثنى عشر ألفا من الفضة (الورق) •

الجنسي كاملا . لم يقف الاجتهاد الفقهي بالنسبة لهذه الجريمة ، وانما وضع افتراضات لقضايا معينة ممكن حدوثها في الواقع مثل الدخـول بامرأة يظن المرء أنها هي التي عقد عليها ويتضح خلاف ذلك أو العكس تدخل المرأة على رجل تظنه هو الذي عقد قرانها ويتضح خلاف ذلك لأن عقد الزواج كثيرا ما يتم بالتوكيل . كل هذه الفروض اعتبرها الفقهـاء شبهات تسقط العقوبة والجريمة .

الخلاصـــــة :

ان الاجتهاد لا يتلاشى الى جانب نصوص القرآن والسنة لأنه كما قلنا سابقا ، وكما نذكر دائما ان الاجهاد ما هو الا الجهد العقلي ، اما في وضع حكم لمسألة لم يتعرض لها القرآن ولا السنة سواء بطريق مباشر أو غير مباشر ، وهنا يكون باب الاجتهاد مفتوحا على مصراعيه . واما أن يكون الاجتهاد في مسألة لم تتعرض لها نصوص القرآن والسنة صراحة ولكن تعرضت النصوص لمثيلات تلك المسألة ، فتعرض النصوص بالنسبة لتلك المسألة يكون بطريق غير مباشر وهنا يكون هناك مجالا للاجتهـاد بالقياس لذ تطبيق النصوص على جميع مفرداتها . والفقهـاء قالوا : « لا قياس على الحدود » . ولكن دائما ممكن القياس على الشـبهات التي تدرأ الحدود وتسقطها . أما الوجه الآخر للاجتهاد مع وجود النص الواضح ويكون الاجتهاد هنا ببحث جميع الظروف المحيطـة بالتطبيق الواقعي للنصوص ومنها الشبهات المسقطة للحد والظروف المخففة .

لذلك لا مانع أبدا أمام فقه اليوم أن يجتهد في النصوص فمثـلا من الممكن أن يقال أن اهمال المجني عليه في حفظ ماله في جريمة السرقة يعتبر شبهة تسقط الحد وتخفف العقاب .

وكذلك هناك قضايا تثار مثلا في القصاص اذا لم يكن للمقتول قريب الا ولده الطفل غير المميز فهل يظل القاتل محبوسا حتى بلوغ الطفـل الصغير سن الرشد فيطلب القصاص أو الدية ؟ وكذلك يجب الأخذ في

الاعتبار فى تقدير مسائل القصاص مدى ما مارسه المجنى عليـه على الجانى من ظلم أو استفذاذ دفعه الى التفكير فى التخلص منه ، فالدفاع الشرعى عن المال أو النفس أو العرض كل هذا معروف كحق للفرد ، ولكن هناك أحوال وان لم تتوافر فيهـا شروط وأركان الدفاع الشرعى الا أنها اذا أخذت بالتحليل الموضوعى المحايد نجد أنها لا تبعد عنه كثيرا .

وكما رأينا أيضا بالنسبة لأشكال بعض العقوبات مثل شكل الدية فالمثال المضروب لها فى السنة هو احتسابها بمعيار البعير ، والاجتهـاد فى عهد الصحابة ذهب الى تنويع معيار احتسابها بحسب طبيعة المجتمع وأنواع العروض والأموال المتداولة فى السوق بداخل كل مجتمع على حدة : بقر — غنم — بقر — ومعيار البزة « البدلة » ليوافق مجتمعات المدن والعواصم الحضارية ، ويمكن ادخال معايير معاصرة .

ومن المعلوم أن السنة أوضحت أن تساوى مقدار الدية بين الناس أمر لازم ، فيستحقها أهـل كل من زهقت روحه محتسبة على المعـايير السابق بيانها بصرف النظر عن المستوى الاجتماعى للمجنى عليه ومدى غناه أو فقره أو مدى ما كان يحصل عليه من دخل . وكذلك نفس الأمر فى الجروح وتقدير الديـة فيها وهناك حـديث عام « المسلمون تتكافأ دماؤهم » والأسئلة التى تحتم الاجتهاد فى سبيل تحقيق تلك التسوية كثيرة وهامة : فكيف تتحقق التسوية بين فرد وآخر كلاهما من مجتمعين مختلفين وتختلف قيمة الناقة بين المجتمعين ؟ (كمعيار للتقدير) وكذلك تختلف قيمة العملة بين هذين المجتمعين ؟ اذ أن العملة بين المجتمعين حتى ولو كانت هى نفس العملة الا أنها تنتهى بتقديرها على أساس امكانية الحصول بواسطتها على مقادير معينة من العروض والبضائع فى كل من المجتمعين ، والاجتهاد فى عصر الصحابة ذهب للاجابة على هذا السؤال بتنويع معايير احتساب الدية وذلك يدل على أن الاجتهاد فى هذا الأمر للاجابة على نفس السؤال لابد وأن يستمر ما استمر الزمان .

سؤال آخر : هو كيفية تحقيق التسوية بين انسان الأمس وانسان

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

اليوم ؟ أى كيفية تحقيق التكافؤ من حيث الزمان أو العصر ؟ هذه الأسئلة تستلزم الاجتهاد المستمر لامكانية الاقتراب بقدر الامكان من معنى الحديث ومضمونه فى التطبيق الواقعى فالقاعدة النظرية يهدر مضمونها اذا توقف الاجتهاد •

بعد ما فهمنا أن المقصود من قاعدة « لا اجتهاد فيما فيه نص صريح قطعى » أن المقصود منها أنه لا مساغ للبحث عن حكم آخر للمسألة المطروحة بطريق العقل طالما أن هناك نص يعطى الحكم فيها(١) وأن هذه القاعدة لا أثر لها على امكانية الاجتهاد حول مضمون النص وكيفية فهمه وتحقيقه فى الواقع ومدى اطلاقه أو نسبيته من حيث الزمان والمكان •

نستطيع بعد ذلك أن ندخل الى معيار آخر للنظام العام فى المجال الجنائى وهو معيار حق الله (حق المجتمع) وحق العبد (الفرد) فى تقدير امكانية تنازل المجنى عليه عن عقاب الجانى باسقاط العقوبة من عدمها •

ثالثا : المعيار الذى وضعه الأصوليون فى الربط بين تعلق الجريمة بحق الفرد أو المجتمع :

١ — جرائم تمثل حقوقا للمجتمع خالصة •

٢ — جرائم تمثل حقوقا للمجتمع وللفرد معا ولكن حق المجتمع فيها أظهر وأولى •

٣ — جرائم تمثل حقوقا للأفراد خالصة ، أو حقوقا للفرد وللمجتمع ولكن حق الفرد فيها غالب •

أما النوع الأول والثانى : فمثاله الزنا والسرقة وقطع الطريق (الحرابة) فالقاعدة فيه أن عفو المجنى عليه لا يسقط العقاب ، ونضيف الى ذلك تحفظا وهو اذا كان عفو المجنى عليه يكون شبهة فتسقط العقوبة الأصلية ويخفف العقاب على الجانى وذلك عملا بالحديث « ادرأوا الحدود بالشبهات » •

---

(١) انظر عبد الوهاب خلاف — أصول الفقه ، المرجع السابق ص٢١٦.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

مثال اذا تمت جريمة سرقة وثبتت على الجانى فجاء المجنى عليه يطلب العفو عن الجانى أو التخفيف عنه ، لأنه أى المجنى عليه أهمل فى الاحتياط والتدبير لحفظ ماله مما يعتبر عاملا من العوامل التى دفعت السارق للسرقة ، فهنا عفو المجنى عليه يؤخذ فى الاعتبار على أنه شبهة مسقطة للحد ، وليس للجريمة ، فيعاقب الجانى بعقوبة أخرى غير القطع .

أما النوع الثالث مثل القصاص ، فيملك المجنى عليه أو وليه ، التنازل عنه فيسقط عن الجانى وجوب القصاص ويدفع الدية ، وبعد وجوب الدية يكون أيضا للمجنى عليه أو وليه التنازل عنها لأنها حق مالى خاص به . وبما أن المجتمع له حق متعلق بجريمة القتل فيجب أن يتضمن التشريع الجنائى داخل المجتمع عقوبة مستقلة للجريمة تطبق فى حالة عفو المجنى عليه .

رابعا : شكل العقوبة وجوهرها والظروف الاجتماعية والشخصية :

روى أن سعدا بن عبادة أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم برجل كان فى الحى مخدع — ناقص الخلقة — سقيم وجد على أمة من امائهم يخبث بها ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : « خذوا له عثكالا فيه شمراخ — أى عذق أو عرجون من النخل فيه أغصان كثيرة — فاضربوه به ضربة »(١) .

ذلك من أمثلة اجتهاد الرسول المتعلق بالشكل العقابى وما اذا كان يجب تطبيقه حرفيا فى جميع الأحوال أم لا ، ويدلنا هذا الموقف على أن الظروف الشخصية يجب أن تؤخذ فى الاعتبار فالظروف ، منها ما هو شخصى ومنها ما هو اجتماعى ، قد تكون حائلا بين التطبيق الحرفى وبين الغرض الذى وضع من أجله النص .

---

(١) احكام رسول الله صلى الله عليه وسلم « ابو عبد الله محمد بن فرج القرطبى المالكى » عرض وتلخيص « عبد المنعم خلف الله » — القاهرة ١٩٨٨ ص ٣٠ .

فالحديث السابق يبين أن تطبيق النص القرآنى « الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة »(٢) غرضه التأديب والردع العقابى. وظروف الجانى الشخصية تجعل من التطبيق الشكلى أو الحرفى للنص قضاء على حيـاة ذلك الجانى وهــذا ما لم يهـدف اليـه النص . وبناء عليه وجد الرسول نفسه بين أمرين اما التطبيق الحرفى مع تجاوز الغرض من النص . واما النظرة الموضوعية للغرض مع اهدار التطبيق الحرفى والشكلى للنص ، وبالطبع اختار الرسول صلى الله عليه وسلم احترام غرض النص وخرج على شكله فأمر بضربة واحدة بالعثكال (فرع النخل) وبذلك يكون قد عاقبه علانية وشهد الناس عقابه ، ولم يفلت من العقاب ولا من أثره المعنوى المتمثل فى رؤية النـاس له وهو يعاقب . وذكر أن النبى صلى الله عليه وسلم أتى بعبد سرق وأتى به أربع مرات فتركه ثم أتى به الخامسة فقطع يده ...(٣) .

جاء عمر بن الخطاب فى عهد خلافته ومرت البلاد بظروف جفـاف وأمر عمر بن الخطاب الخليفة بوقف حد القطع طـوال فترة الجفاف والمجاعة . روى عن عبد الرازق عن أبان أن رجلا جاء الى عمر فى ناقة نحرت — نحرها السارقون — فقال له عمر : هل لك فى ناقتين عشراوين مرتعتين سمينتين بناقتك ؟ فانا لا نقطع فى عام السنة (الشدة والقحط وهو عام المجاعة)(١) .

ان عمر عالم بالشرع وهو أول من لا يتهاون لحظة ولا يتردد فى اعمال عقله وبصيرته للنظر فى مضمون النصوص وأغراضـها وأغراض

---

(١) آية ٢ سورة النور «٢٤» .

(٢) فى مصنف عبد الرازق بن همام بن نافع الحميرى الصنعانى أحـد الأئمة الثقات جمع وصنف فى الأحاديث توفى سنة ١٢١١هـ مذكور فى « احكام رسول الله صلى الله عليه وسلم » المرجع السابق ص ٣٥ .

(٣) فتاوى وأقضية عمر بن الخطاب جمعها وحققها محمد عبد العزيز الهلاوى — القاهرة ١٩٨٥ ص ١٨٠ .

الشريعة الاسلامية . وهل يكون لعمر بن الخطاب أن يوقف تطبيق نص من نصوص القرآن ؟ رغم أن مجال الاجتهاد مفتوحا أمامه بالنسبة للحد الأدنى الذى وضعته السنة لقيمة المسروق الذى تقطع يد السارق فيه ، كان بامكان عمر التدخل برفع هذا الحد « قيمة الشىء المسروق » . واذا قلنا أن الظروف الاستثنائية تبيح الخروج على النصوص ، فلا يغيب عن عمر بن الخطاب أن السنة تأتى فى مرتبة تالية للقرآن من حيث تدرج قوة التشريع ، وان تدخله برفع قيمة الشىء المسروق الى قيمة عالية ، وان كان فيه مساس بنص السنة بالتعديل بالاجتهاد ، الا أنه سيجعل نص القرآن مطبقا فى حدود معينة ، واعمال النص خير من اهماله ، فالسؤال هنا عن موقف عمر فى وقف تطبيق العقوبة التى جاء بها نص القرآن ؟ ان عمر بلا شك قد فطن الى أن النص المباشر له غرض خاص وهو ردع الجانى كدفاع اجتماعى ، أما الشريعة الاسلامية التى تتكون من مجموع النصوص فلها غرض عام وهو ما عبر عنه الفقهاء بروح التيسير والبعد بالناس عن المشقة والتعقيد ... وجد عمر أن فى ظروف المجاعة لو طبق النص لتحقيق غرضه المباشر على الجانى ، لأدى ذلك الى اهدار الروح العامة والغرض الاجمالى من مجموع النصوص الذى يهدف الى توفير الأمن للمجتمع ، لأن فى مثل هذه الظروف الاستثنائية وهى المجاعة يتجه أناس للسرقة لم يكونوا ليسرقوا لولا تلك الظروف الصعبة ، وكذلك من يسرق فقد يسرق ليأكل هو وأهله فيتجاوز بذلك الحد الأدنى من السرقة التى ليس فيها قطع (وفيها التعزير) وبذلك يتزايد عدد السرقات . ولم تأت الشريعة الاسلامية لتذعر الناس فتقطع أيدى عدد كبير منهم وانما وضعت الحدود لدفع الجرائم قبل وقوعها . فكثير من الجرائم لا يقع لوجود النص الذى يعلن عن العقاب الشديد . ثم اذا وقع عدد من الجرائم فى الظروف العادية يجب ألا يكون الحد المقرر بالنص الخاص منشئا لظاهرة مرئية فى المجتمع لذلك يجب فى التطبيق العملى حصر عدد المطبق عليهم العقاب فى حدود ضيقة جدا لا تمثل نسبة ملحوظة . لذلك وضع الرسول صلى الله عليه وسلم قاعدة يجب الأخذ بها بعد وقوع الجريمة وهى « ادرأوا الحدود بالشبهات »

وهذا الحديث صار قاعدة فقهية ، استعملها الفقهاء لوضع القيود والشروط للتضييق فى التعريفات التى وضعوها لكل جريمة من جرائم الحدود وليطبقوا عقوبة بديلة عن العقوبة الأصلية ، وذلك بعد وقوع الجريمة فعلا .

علم عمر بن الخطاب أن تطبيق النص الخاص بالقطع سيكون له أثر فى انتشار ظاهرة الأيدى المقطوعة وبذلك يهدر الروح العامة للشريعة الاسلامية اذا قام بتطبيق النص الخاص ، فأصدر قراره بوقف تطبيق الحد حفاظا على روح الشريعة الاسلامية التى جاءت لحفظ أمن الناس والتيسير عليهم ولم تجيء لتسبب لهم ذعرا .

ان عمر عالم وفقيه وصحابى من أقرب الصحابة للرسول صلى الله عليه وسلم وموقفه هذا أجل وأرفع وأصدق من موقف بعض الفقهاء المتأخرين الذين ابتدعوا « الحيل الشرعية » للخروج السهل من أى موقف أو مأزق تسببه الظروف الاجتماعية ، بدون اعمال بصيرة الاجتهاد وانما باعمال الحيلة والبدعة ليكونوا فى الظاهر طبقوا الشريعة ولكنهم فى واقع الأمر عطلوها تعطيلا كاملا ، فهؤلاء لكسلهم عن الاجتهاد أو لدقة الظروف الاجتماعية وتناقضاتها أو لأغراض شخصية فى الحفاظ على مركز أو سلطان لجأوا لمثل هذه الحيل للتوفيق السهل الظاهرى بين المنشود وبين ظاهر الكلام والأفعال واعتبارها ، شكلا وفعلا ، موافقة للنصوص(١) .

ومن أمثلة اجتهاد عمر بن الخطاب اجتهاده فى تنويع وتعديد المعيار الذى تقدر به قيمة الدية بعد ما كان المعيار واحدا فى عهد الرسول جعله معايير متعددة وذلك لاتساع رقعة الدولة الاسلامية ودخول شعوب وأمم الاسلام وليس لها تعامل فى الجمال والبعير فصارت المعايير عديدة بتعدد ظروف الشعوب الاجتماعية (ابل ، بقر ، غنم ، بزة أو حلة ... الخ) بعد أن كان تقدير الدية على أساس واحد فى عهد الرسول وهو الابل(٢) .

---

(١) أنظر الحيل الشرعية عند الفقهاء فى تاريخ الفقه الاسلامى على حسن عبد القادر — القاهرة ١٩٥٦ ص ٢٣٦ .

(٢) أنظر سابقا

هذه أمثلة لاجتهادات فقهية أصولية وليست ظاهرية ولكنها مؤسسة على فطنة الفقيه وادراكه الصحيح لما تمليه عليه مسؤوليته فى التوفيق بين النظرية والعملية التطبيقية • وقد قام الفقهاء القدامى فى المذاهب التقليدية بمسؤوليتهم فى تناول التعريفات والشروط والقيود للجريمة التى تستوجب الحد وتمييزها عن مثيلتها التى لم تكتمل لها جميع الشروط والقيود ، فتستوجب عقوبة تعزيرية أو البراءة حسب الأحوال ، عملا بحديث « ادرأوا الحدود بالشبهات » •

خامسا : الشبهات (الظروف المخففة) وتأثيرها على تطبيق العقوبة الأصلية (الحد) :

يجب التنبيه الى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم « ادرأوا الحدود بالشبهات » وهذا الحديث يضع قاعدة عامة للتخفيف من العقاب باسقاط العقوبة الأصلية وتطبيق عقوبة بديلة •

يجب أن تنال الشبهات دراسة جدية ، وليس الأمر أن يكون حتما بيد القاضى وسلطته التقديرية وانما يستطيع المشرع ، ونحن فى عصر القوانين المكتوبة ، أن يقنن الشبهات بحيث اذا نص على حد من حدود الله المذكورة فى القرآن كعقوبة على الجريمة يحدد معه تعريفا دقيقا للجريمة الموجبة للحد ويضع من القيود والشروط ما يوضح متى يجب تطبيق الحد الذى يعتبر هو أقصى عقاب ويضع مع النص العقوبة البديلة الأخف من الحد والتى يجب اللجوء اليها اذا لم تكتمل جميع الشروط والقيود •

ووراء المشرع دائما الباحث القانونى والاجتماعى وهو المجتهد الذى يقدم ثمرة مجهوده للمجتمع وللمشرع الذى يصدر القوانين • فهناك من المجتهدين القدامى من بحثوا فى انطباق وصف السارق على الطرار (النشال) وعلى النباش (سارق الأكفان من القبور) واستثنوا هذه الجرائم ، النشل وسرقة القبور ، من حد القطع لأن العرف خصهما بمصطلحات خاصة ولأن النشال لا يتسلل الى داخل الحرز وانما يأخذ

المال بمهارة دون أن يكون هو نفسه متخفيا عن صاحب المال ، وكذلك فان النباش سارق الأكفان من القبور يسرق شيئا لا قيمة مالية له داخل السوق أو على الأقل هناك شك فى قيمته المالية لأنه غير مخصص للتداول .

ويجب الأخذ فى الاعتبار أيضا وجهة النظر التى تميل الى أن الوصف ليس حتما وفى جميع الأحوال يكتسب من أول فعل يقوم به الجانى ، وذلك بحسب العرف . فالسرقة اذا وقعت فى ظروف معينة مرة واحدة من شباب فى دور المراهقة قاموا بها على سبيل الهرج والمرج نقول أنهم سرقوا ولكننا لا نسميهم لصوصا ، الا اذا اعتادوا على تكرارها .

أحضر الناس رجلا الى عمر بن الخطاب فى جريمة ارتكبها فقال الرجل يا أمير المؤمنين انها أول مرة ارتكب فيها ذلك الفعل فقال عمر ان الله أرحم أن يكشف عبده من أول مرة وأقام عليه الحد ، فكر عمر فى قول الرجل وجاء بالقرينة : ان الله سبحانه وتعالى أرحم من أن يكشف عبده من أول مرة ، ولكنه فى الوقت ذاته لا ينكر أنها لو كانت بحق هى أول مرة لاستحق الفاعل التخفيف من العقاب . ولم لا يكون تفكير عمر فى الالتجاء الى هذه القرينة (ان الله أرحم من أن يكشف عبده من أول مرة) هو لسد باب كبير سوف يلجأ اليه كل جانى بأن يدعى أنها أول مرة . فلو أن هذا ما فكر فيه عمر بن الخطاب فنستطيع أن نقارن بين زمان عمر بن الخطاب وزماننا . فعصرنا الحاضر يقتضى أن يكون لكل مواطن صحيفة سوابق جنائية فلو كانت الصحيفة بيضاء فلم لا نأخذها قرينة تجعلنا لا نقيم الحد فى أول مرة يضبط فيها ونقيم عليه عقوبة أخف ، والجريمة التى يدعى القائل انها أول مرة ، سوف تسجل فى صحيفة سوابقه ولن يصدقه القاضى ثانية ، فربما كان ذلك سبيلا لاصلاحه ، لعلمه بأن فعله قد سجل فى صحيفة السوابق الجنائية وقد أغلق عليه بذلك باب الادعاء مرة ثانية . اذن فالشبهات والظروف المحيطة بالجريمة تستحق البحث ، من المجتهد فى بحثه ، ومن المشرع فى التقنين ومن القاضى فى الحكم . وكل منهم مجتهد فى حدوده وفى مجاله . ويجب التنبيه الى أن الرسول صلى الله عليه وسلم كان بعد أن يطلب من الجانى

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

فى جريمة الزنا اعادة الاعتراف مرات عديدة متفرقة ويصر الجانى على الاعتراف كان الرسول يرسل لأهله ليسألهم عما اذا كان به جنـون أو عتـه(١) •

الفرع الخامس
تغاير مفهوم النظام العام وفقا للتعدد الشخصى فى القوانين الداخلية

ان الفقهاء القدامى ميزوا بين مفهوم النظام العام فيما يخص كل المواطنين فى ضوء مبدأ المساواة والعدل ، وبين مفهومه فى ضوء العادات والأعراف والقواعد التى لها أصل دينى • فبالنسبة لتلك الأخيرة ، ليس حتما أن يكون ما هو محرم فى ديانة معينة محرم كذلك وبنفس الصورة والدرجة فى ديانة أخرى • لذلك فان مفهوم النظام العام يجب النظـر اليه فى ضوء القواعد القانونية الموحدة التطبيق على كل المواطنين ، هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى يجب النظر اليه فى ضوء القواعد القانونية الشخصية المرتبطة بأصل ملة أو ديانة معينة • فالفقه الحنفى رغم أنه جعل الجنزير لا قيمة مالية له بالنسبة للمسلمين وذلك ليجبر المسلمين على احترام مبدأ التدريم ، وكذلك الخمر ، الا أن الفقه الحنفى نفسه جعل للخنزير والخمر قيمة مالية بين غير المسلمين من الذين لا تحـرم عليهم ديانتهم تناولهما ، فيجوز لهؤلاء التعامل فيه وتعاطى الخمر ويجب على الدولة حماية أموالهم بما فى ذلك تلك الأموال المحرم على المسلمين اقتنائها ، ولا يعتبر ذلك خروجا على النظام العام • ولكن هذا لا يمنع من تحريم السير فى الطرقات فى حالة سكر بين حفظا للامن وجعل ذلك قاعدة عامة فى التطبيق ، وكذلك من المناسب تعميم منع قيادة السـيارات فى حالة السكر والعقاب عليه • اذن فهذه الأمور محتاجة الى مجتهدين وخبراء يسهرون على الاجتهاد للتمييز بين ما هو شخصى وما هو عام ، بين ما هو نسبى وما هو مطلق ••• الخ •

---

(١) احكام رسول الله صلى الله عليه وسلم ، المرجع السابق •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الفرع السادس
تغاير مفهوم النظام العام على مستوى العلاقات الدولية

تقوم العلاقات الدولية العامة على مبدأ وحسن التعامل والمعاملة بالمثل والتعاون الدولى البناء وذلك فى أحوال السلم ، وهذا هو ما يهمنا لأن أحوال الحرب تقلب رأسا على عقب كل معايير النظام العام، وتقوم العلاقات فيها على السياسة الحربية والمكايدة بالمثل والخدعة الحربية ... الخ مع ضرورة حفظ بعض القواعد الانسانية والشجاعة والرجولة تلك القواعد التى قننتها القوانين الدولية العامة والتى هى أيضا غير مستقرة فى جميع أحوال الحرب فقد نرى حتى الآن أن دولا قوية فى سبيل تحقيق نصر خاطف سريع لا تتوانى فى خرق قواعد القانون الدولى وتضرب بعنف الأهداف المدنية ومساكن الأهالى .

ان موضوعنا فى النظام العام يدور فى اطار السلم الذى يرتكز على المبادىء الثلاثة حسن التعامل ، والتعاون الدولى البناء والمعاملة بالمثل ، وليس المكايدة بالمثل ، وهذه المبادىء لها تأثيرها على مفهوم النظام العام ، ان الفقه الحنفى قديما عرف مبدأ تغاير مفهوم النظام العام على مستوى العلاقات الدولية فأجاز ، فقهاء المدرسة الحنفية للمسلم المتواجد بالخارج أن يتعامل فى حدود قوانين هذه البلاد وفقا لمعايير التبادل والتجارة ، ونحن نرى ذلك الرأى لأن الضرورة ومبدأ المعاملة بالمثل هما من مقتضيات تعايش القوانين وترابط العلاقات الدولية .

ان تطور القانون الدولى الخاص فى مسائل العقود المدنية والتجارية ومسائل الجنسية والأحوال الشخصية يتماشى مع روح الشريعة الاسلامية فى أغلبه . وكل ذلك يحتاج الى عمل المجتهدين لتحديد مبدأ المعاملة الذى يتفق وروح الشريعة الاسلامية سواء فى العلاقات الدولية العامة أو الخاصة .

ان روح الشريعة الاسلامية تلك الشريعة التى تعلم بأن أنانيــة

الانسان تعوقه فى سبيل تقديم يد العون الجادة لأخيه الانسان فرضت على المسلم الزكاة وحثت المؤمنين على الصدقات ، كيف لايكون هناك تعاونا بين هذا العدد الضخم من المجتمعات والأمم الاسلامية والجماعات خارج الدولة وداخلها ، وكيف أن جميع الأديان السماوية الثلاثة الكبرى تحث على الصدقة ومعاونة الانسان لأخيه الانسان ، كيف تقف هذه المجتمعات مغلولة الأيدى فى سبيل مقاومة المجاعة فى العالم وفى سبيل الانقاذ من الكوارث .

ان وجود منظمات عالمية للطفل والصحة والفقر ليس فعالا لأن هذه المنظمات ليست لديها الميزانيات الكافية لسد جميع هذه الأبواب ولا لمعاونة هذه المجتمعات ، التى تحتضر ، على النجاة . والدول الاسلامية والمسيحية لا تفعل أكثر من اعطاء حصة من فائض موازين اقتصادياتها .

ان روح الشريعة الاسلامية كما فرضت الزكاة على المواطنين وتحثهم على الصدقات وتعطى الحاكم سلطة فرض الضرائب ، تسمح له بالتأكيد بأن يفرض ضريبة على الدخول والثروات فى سبيل تقوية منظمات الاغاثة الدولية لمواجهة الكوارث والمرض والمجاعات . ان ضريبة ضئيلة لو فرضتها كل دولة مسلمة أو مسيحية أو علمانية على الدخل الفردى والمدخرات والثروة الفردية تكفى حصيلتها للنهوض بتلك المجتمعات التى تحتضر ، لكى ينام كل فرد مسلم أو مسيحى ... مطمئنا على أن ما من أخ له على الكرة الا وبيده لقمة عيش وعليه سترة ومأوى من العراء والبرد . وما من مؤمن يملأ جوفه ، اذا كان مؤمنا حقا ، الا ويؤنبه ضميره بأن هناك من الأطفال من يموتون جوعا مع آبائهم ومن الشباب من هو عبارة عن هياكل عظمية تنتظر الموت البطىء . كل ذلك يدعو الى التعاون الدولى البناء وروح الشرائع السماوية كلها تعلمنا أن « أخى الانسان الذى أمامى هو أنا حتى ولو كان موجودا بالناحية الأخرى من الكرة الأرضية ، وأن ما يصيبه سوف ينعكس على حتما بطريقة أو بأخرى لأنه جزء منى » . والواقع يؤكد ذلك ، ألا يعقل الانسان المتحضر اليوم

الذى يقول بأن «الايدز» تسلل الى الدول المتقدمة مثل أميركا وأوروبا من افريقيا السوداء • ألا يعقل المفكر اليوم أنه لو كانت هناك مساعدات حقيقية فعالة وتعاونا دوليا فى سبيل النهوض بالمستوى الصحى والغذائى والحضارى لذلك الأفريقى ، أخونا فى الانسانية ، لما ظهر المرض فى تلك البقعة ولما انتقل الى الدول المتحضرة المتمدنة •

هل نخلق الحدود الوطنية للمجتمعات أفضل أم نتجه الى التعاون الدولى البناء الفعال ؟ ما من عاقل الا ويرى بالعين البصيرة وبالنور الجلى أن التعاون الدولى البناء الفعال أفضل وأحسن ، وهو معيار تقدم العالم كله ونجاته •

اننى باعتبارى مسلما أنادى بفرض ضريبة نسبية ضئيلة على الدخول الفردية فى كل دولة حتى ولو كانت نسبتها نصف فى المائة وضريبة نسبية ضئيلة على الثروة الفردية والمدخرات حتى ولو كانت نصف فى الألف كل عام بحيث تذهب حصيلة تلك الضرائب الفردية مباشرة الى منظمات الصحة والطفولة والفقر والمجاعة والانقاذ العالمية •

أما واجب المسلم نحو نفسه فى الخارج فى دولة غير اسلامية فهو يجب عليه أولا احترام النظام العام للدولة ، وثانيا يجب عليه نحو نفسه الاهتمام بدينه وخلقه ليحسن التعامل مع الآخرين ، وكذلك يجب عليه ألا ينسى أن المجتمع ينظر اليه باعتباره ممثلا للاسلام ويقيس من خلاله مدى فعالية وتأثير مبادىء الاسلام على الأفراد ، ومدى قابلية الأفراد لاستيعابها فى واقع معاملاتهم •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الخاتمـــــة

لقـــد أبرزت بالتفصيل دور النظام العــام بمستوياته ودرجاته وتفريعاته المختلفة سواء على مستوى التشريع وسن القوانين أو على مستوى القضاء أو على المستوى الدولى أو الداخلى...الخ بغرض ابراز أن مسألة تطبيق الشريعـــة الاسلامية ، ليست بالمسألة السهلة انما تحتاج الى الاجتهاد الفنى المنظم المنضبط وفقا لروح الشريعة الاسلامية وعلى ضوء العصر والظـــروف الراهنة وبمعنى أوضح أن فهم الشريعة الاسلامية فى مجال التطبيق القانونى والتشريعى والقضائى والادارى والسياسى ... الخ هو أصعب وأدق الأمور التى تحتاج الى الفنيـــة المتخصصة التى تتجه الى الاجتهاد العصرى المستقل عن اجتهادات الفقهاء القدامى . اجتهاد مستقل مبنى على فهم روح الشريعة الاسلامية من مجموع نصوص القرآن والسنة ، تلك الروح السمحة التى تهدف الى التيسير على الناس وليس الى تعقيد أمور الحياة . وكذلك يجب النظر مباشرة الى نصوص القرآن الكريم والتأمل فيها على ضوء أسباب نزول الآيات ، وكذلك النظر الى الســـنة والأحاديث الصحيحة القـــوية وان ما ينقص من دراسات متعلقـــة بالسنة هى دراسة الظروف المحيطـــة بالأحاديث (أى دراسة معادلة لأسباب نزول الآيات فى القرآن الكريم) لأنه لا يكفى فقط وضع معايير للتمييز بين قول الرسول صلى الله عليـــه وسلم وعمله من حيث قوة نسبته اليه . وانما يجب توجيه دراسة جادة للظروف المحيطة بكل حديث أو بكل مجمـــوعة من الأحاديث حتى يتبين للمجتمع ما هو حديث نسبى متعلق بظروف زمانه وما هو حديث مطلق متعد لحدود الزمان والمكان .

ان السنة قد دونت بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم . ويعلم المسلمون أن الرسول قد حظر على الكتاب أن يجمعوا السنة بالكتابة

وقال المؤرخون أن ذلك كان من خوف الرسول صلى الله عليه وسلم من أن تختلط السنة بالقرآن وأعتقد أن هذه النظرة تقتصر على سبب واحد ، وان الأمر له أكثر من سبب ، وربما كان أحد أسبابه ان كثيرا من السنة متعلق بالتطبيق لمبادىء اسلامية على واقع متعلق بالظروف العملية التى من شأنها التغاير والاختلاف وفقا للمكان ووفقا لسريان الزمان مما يجعل أحاديثا كثيرة تحتاج الى التأمل المستدر على ضوء مضمونها الجوهري والظروف المحيطة بها والاجتهاد وفقا لجميع هذه الجوانب

ان الأمل فى ارساء الدراسات التدريبية لمادة أصول الفقه لن يكتمل الا بالتقريب بين المصطلحات القديمة والحديثة كما سبق أن بينا فى صدر الكتاب ، وذلك لأن اعطاء الدارسين لمادة أصول الفقه مرادفات جديدة للمصطلحات القديمة يجعله أهلا لاقتحام مجالات لم تكن مفتوحة أمامه من قبل بسبب عدم فهمه مصطلحات هذه المجالات .

ان الدعوة الى تجديد مادة أصول الفقه من حيث الشكل والصياغة وذلك من خلال اعادة عرض هذه المادة لتيسير تناولها من قبل الدارسين والباحثين ينادى بها معنا بعض المفكرين الأجلاء مثل الدكتور/ على جمعه وهو يلخص لنا جميع الاتجاهات فى هذا الموضوع فى الآتى(١) :

١ — اعادة صياغة القديم بأسلوب جديد .

٢ — اعادة النظر فى مسائله وفتح باب القول الجديد فى مسائله الموروثة ، والسماح بالرأى الجديد الذى لم يقل من قبل مع الحفاظ على هيكل ذلك العلم كما هو .

٣ — اعادة النظر فى تطبيق القواعد الموروثة لذلك العلم (عند التطبيق) مع الاحتفاظ غالبا بالجانب النظرى للمسائل .

---

(١) انظر على جمعه التجديد فى أصول الفقه مجلة « حولية كلية الدراسات الاسلامية والعربية » جامعة الأزهر ص ٢٨٣ ، ٢٨٥ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

٤ — إعادة بناء هيكل ذلك العلم من جديد لعله تظهر لنا مسائل جديدة أو فهم أعمق أو طريقة أحسن في التعامل السريع مع الوقائع المحدثة والمتطورة .

٥ — جعل التجديد من طبيعة ذلك العلم .

ونحن لا نميل الا الى اتجاه واحد من هذه الاتجاهات وهو اعادة عرض أصول الفقه بتقسيمات ومصطلحات عصرية وذلك بتقريب المصطلحات الأصولية القديمة بالمصطلحات المستعملة اليوم واستعمال المصطلحات العصرية يقتضي كما سبق أن بيناه في كتابنا هذا اعادة عرض المادة والتعديل في تقسيماتها دون المساس بجوهر ذلك العلم النفيس، فاذا أردنا عرض مصادر القاعدة الشرعية وكانت كلمة المصادر غير معهود استعمالها من القدماء فهم يستعملون كلمة دليل الحكم الشرعي ويدرجون تحتها الاستصحاب الذي هو قاعدة استبيانية للتعرف على أحقية أي حكم — من الأحكام العديدة المتناولة لمسألة واحدة — في التطبيق . فان استعمالنا كلمة مصدر اليوم يقتضي استبعاد الاستصحاب من جملة المصادر وادراجه تحت القواعد الشرعية التي تساعد على صحة تطبيق الشريعة . والاستصحاب له قاعدة مقاربة له نستعملها اليوم وتحمل نفس المضمون وهي قاعدة سريان القانون من حيث الزمان . ومن الممكن استعمال تعبيرات اليوم في شرح وتعديل مصطلحات الأمس فنقول سريان الحكم الشرعي من حيث الزمان ونضع كلمة الاستصحاب بين قوسين .

لم نجد الى الآن تطبيقا عمليا لما نادى به هؤلاء من هذه الضروريات اللازمة لتجديد المادة ، وقد حاولنا نحن في هذا الكتاب التقريب بين المصطلحات ، واعادة عرض المصادر الشرعية والتقريب بالمقارنة بين المعايير الأصولية والقانونية بهدف وضع اطار نضمن به انضباط عملية الاجتهاد والبعد بها عن الأغراض والأهواء كي لا تكون عملية عشوائية يدعى كل أحد قدرته عليها .

ونكرر بأننا لا ندعى بعملنا هذا امتلاك القدرة على الاجتهاد . وما ضربناه من أمثلة لا يعد الا وأن يكون خواطر شخصية في حدود

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ما ننشده من ارساء منهج تدريبى للاجتهاد يقوم عليه الأكفاء من علمائنا ومحاولتى المتواضعة ما هى الا لتسليط الضوء على قضية من أهم قضايانا المعاصرة الا وهى احياء مدرسة الاجتهاد لفض الأشكاليات فى واقعنا الاسلامى المعاصر • علما بأن أمتنا الاسلامية حباها الله سبحانه وتعالى بثروة بصرية من العلماء المخلصين الذين يستطيعون الانطلاق لاحياء هذه المدرسة ونشرها فى كل أركان العالم الاسلامى •

مجال الشريعة ومجال القانون :

يجب علينا أن نذكر دائما بأن مجال العمل الفنى لرجال الشريعة ورجال القانون واحد وأن العقبات التى تفصل بين مجالى العمل ما هى الا عقبات ظاهرية تكاد تكون وهمية بحيث تنقشع بمجرد التقريب بين المصطلحات كخطوة فى سبيل توحيدها بين المجالين ، بهدف ايجاد لغة واحدة مشتركة بين رجال الشريعة ورجال القانون •

ان رجل القانون فى المجتمع الاسلامى لا يقل دوره عن رجل الشريعة فى خدمة الاسلام ذلك لأن القانون الوضعى الصادر من البرلمان لا غنى عنه فى أى مجتمع اسلامى لأنه هو أداة تحقيق المبدأ الاسلامى العريض مبدأ السياسة الشرعية ويدخل تحته التعزير ، هذه المبادىء الشرعية الاسلامية العريضة تؤكد أن عمل كل من رجال الشريعة ورجال القانون يجب أن يكون متلازما ومتحدا داخل الاطار الشرعى الاسلامى والاجتماعى • فلا ينبغى أن ننظر الى المجالين منفصلين لأنهما فى الواقع مجال واحد ولا يصح أن نتصور خطأ أن رجل الشريعة أجنبى عن مجال العمل القانونى أو أن رجل القانون أجنبى عن مجال العمل الفقهى الاسلامى •

وفى سبيل تأكيد أن المجالين يجب أن يكونا مجالا واحدا مشتركا تقوم جامعة الأزهر الآن بدراسة مشروع للدراسات تقدم به أحد الأساتذة المخلصين للاسلام وللشريعة من ذوى الخبرة الأكاديمية والتطبيقية الطويلة • يرتكز هذا المشروع على اقتراح مفصل لتدريس

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

مودا مشتركة فى الدراسات العليـا بكلية الشريعة والقـانون بحسب ما تعارفنا على تسمية هذه المواد بالمسميات والمصطلحات الحديثة مثل قانون دولى ومادة القانون التجارى والقانون البحرى والقانون الادارى والقانون الجنائى ... الخ .

رسم المشروع دبلومات دراسات عليا مصنفة ، دبلوم قانون دولى دبلوم أعمال تجارية ، دبلوم قانون عام وقانون خاص ... الخ .

فى هذه الدبلومات يجب تدريس كل مادة بواسطة أستاذين أستاذ قانون وأستاذ شريعة ويضعا معا كتابا مشتركا يعرض فيه أستاذ القانون ما هو متعـارف عليه من قوانين فى هذه المادة فى عصرنا الحاضر ثم يعرض أستاذ الشريعة موقف الشريعة الاسلاميـة بالنسبة للمضـمون الاجمالى وكذلك بالنسبة للتفاصيل ويعلق على أحكام هذا القانون مميزا بين ما يحويه من قواعد موافقة أو مخالفة للشريعة الاسلامية ويعرض كذلك فيه أعمال وآراء الفقه الاسلامى .

ان فى هذا المشروع فائدة اجتماعية كبيرة وكذلك هو يعود بالنفـع الكبير والانصاف لرجال الشريعة ذلك لأنه فى المجتمع العالمى اليوم حين يكون هناك مؤتمر عن القانون الدولى أو القانون التجارى أو اجراءات التقاضى ... الخ . يغفل منظمو تلك المؤتمرات عن دعوة رجال الشريعة لأنهم مصنفون تحت عناوين تخصصية ذات مصطلحات توهم بأنهـم بعيدون عن التخصص فى مواضيع هذه المؤتمرات فهم اما أساتذة فقـه أو أصول فقه أو فقه مقارن ... الخ[1] .

ونظرا لأنه لا توجد الى الآن لغة مشتركة بين رجال الشريعة ورجال القانون يظن خطأ منظمو هذه المؤتمرات أن أستاذ الفقه أو أصول الفقه الاسلامى ليس من ضمن المتخصصين فى موضـوع المؤتمر المعنـون

---

(١) انظر المشروع ملحقا بآخر الكتاب .

بالقانون الدولى او التجارى أو القضائى ٠٠٠ رغم أن هؤلاء الأساتذة يتناولوا فى أبحاثهم مثل هذه المواضيع مقارنة بالشريعة الاسلامية والفقه ٠ وهم على المام واسع بالمبادىء الاسلامية والعلوم الشرعية فى المعاملات (التجارة) والعلاقات الدولية وخلافه ودورهم فى الاشتراك فى تلك المؤتمرات له تأثير فعال على الأقل فى المجتمعات الاسلامية ذلك لأنهم يقولون الكلمة فى موافقة هذه القواعد أو تلك للمبادىء الاسلامية أو مخالفتها لهذه المبادىء ٠

هذا المشروع سوف ينصف رجال الشريعة لأننا بعد تحقيقه فى الواقع العملى والتطبيقى نستطيع أن نقول ان فلانا أستاذ شريعة اسلامية ذو خبرة متعمقة فى الفقه الاسلامى الدولى أو التجارى أو المرافعات (القضائى) ٠٠٠ الخ ٠٠٠ لأنه مشترك فى تأليف كتاب تحت عنوان القانون الدولى المعاصر مقارنا بأحكام الشريعة الاسلامية ويقوم بتدريس هذه المادة وهذا الكتاب على طلاب دبلوم القانون الدولى بكلية الشريعة والقانون ٠ وكذلك فى بقية المواد القانونية الأخرى وبعد ذلك لا يمكن أن تغفل المؤتمرات دعوة هؤلاء الأساتذة ونفس القول يقال بالنسبة لسائر الأعمال والتحضيرات على المستوى الدولى والداخلى ٠

اذن فرجل الشريعة سيأخذ حقه فى عنوان للخبرة كان يبدو ظاهريا أنه مفتقده بسبب الفرق بين لغة الأمس ولغة اليوم ٠ اننا لو ألقينا الضوء على المبادىء والقواعد الأصولية مقارنين بينها وبين القواعد والمبادىء القانونية لوجدنا الكثير منها يمثل تصورات ومفاهيم مشتركة بين مجال الشريعة ومجال القانون ، أما القليل من المبادىء والمصطلحات ذات المفاهيم والمدلولات المتميزة فى كل من المجالين نجدها رغم التميز الذى يلحق تفاصيل ومعالم كل مبدأ الا أنه بالنظر الى المبادىء القريبة له فى المجال الآخر لا يكون ذلك المبدأ المتميز غريبا عن هذا المجال بحيث يمكن للمفكرين تبنى المبدأ بتفصيلاته فى المجال الخاص بهم وادراجه تحت مصطلحات تعبيرية سهلة الارسال ٠

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ونذكر على سبيل المثال بعض المفاهيم الهامة المشتركة بين مجال الشريعة ومجال القانون .

نود أن نشير بهذه المناسبة أن هنـــاك خطوات جادة بدأت تحت اشراف جامعة الأزهر لاصدار معجم المصطلحات والمبادىء الشرعية والقانونية ونقوم من جانبنـــا بالاشتراك فى هذا العمل مع أساتذتنا الأفاضل الشرعيين والقانونيين .

من أهم المفاهيم العـــامة والمشتركة بين رجال الشريعة والقانون تصور وجوب الأخذ برأى الأغلبية فى القرارات والآراء والفتاوى ومن باب أولى حتمية الأخذ بالرأى الذى يحوز الاجماع سواء كان ذلك على مستوى مؤتمر أو محكمة مشكلة من جمـــاعة من القضاة أو على مستوى مجالس التشريع ... الخ يندرج هذا المفهوم تحت مصطلح الاجماع والاجتهاد الجماعى عند رجال الشريعة أما عند رجال القانون فيقولون بتعبير العمل الديمقراطى والمصطلح المشترك الذى يستعمله كل منهما هو الشورى .

مثال آخر مفهوم مبدأ «الاستصحاب» عند رجال الشريعة هو نفس مفهوم مبدأ سريان القانون من حيث الزمان .

مثال ثالث القياس وله أنواع فى الشريعة فقياس العلة وهو يعتمد على اخضاع الأمور — ذات العلة المشتركة بينها وبين المسائل التى نص الشارع على حكم لها — لنفس الحكم المنصوص عليه . هذا المفهوم يعرفه رجال القانون ولكن بما أن نصوص القانون تصدر من البرلمان فان عمل رجل القانون فى مجال القياس يسبق مرحلة الاصدار التشريعى فمثلا اذا رأى رجل القانون أن هناك مادة غريبة صارت فى متناول الأيدى ويشك أنها مادة مخدرة فانه يلجأ الى تحليلها بواسطة الصيادلة وأساتذة العلوم ثم يضاهى نتيجة التحاليل بالمواد المخدرة المدرجة فى القائمة ثم بعد أن يجد أن العلة وهى التخدير مشتركة بين المادة الجديدة وبين ما هو مدرج فى القائمة من مواد ، فيقدم تقريره ثم تصدر بعد ذلك

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

قائمة جديدة يضاف اليها اسم المادة الجديدة وصفاتهـا • والقائمة الجديدة تلغى القائمة القديمة •

لقد قام رجل القانون فى هذا المثال بالقياس قبل عملية الاصدار تم أمر آخر وهو أن القائمة الجديدة نسخت ما قبلها أى ألغت القائمة القديمة عملا بمبدأ سريان القانون من حيث الزمان أو الاستصحاب • ويجب على القاضى أن يقيم أحكامه بالاستناد الى آخر قائمة صدرت•

وكذلك الأمر فى الاحصاءات والاستقراءات فهى لا تعدو أن تكون بحثا عن واقع معين لرؤية ما اذا كان هذا الواقع مطابقا لمثال موجود فى فكر المجتهد أم مبتعدا عنه • فالاحصائية لا تعدو أن تكون قياسا والا فلا قيمة لهـا ان لم تكن النتائج تقاس على نموذج مثـالى والمجتهد عن طريق التوعية وبقية الوسائل المتاحة أمامه مثل اصدار التشريعات وخلافه هو الذى يعمل على تقريب الواقع للنموذج المنشود والاحصائية هى القياس الاستقرائى المستمر الذى يعين المجتهد على التحقق من فاعلية خطواته •

قياس الشبه أو الاستحسان القياسى وهو تشبيه مفردات ببعضها مع عدم توافر العلة بين هذه المفردات بنفس المقدار •

بناء على هذه التشبيهات المقارنة يعطى رجل الشريعة رأيا خاصا فى حكم المسألة التى يبحثها يستعيره من حكم مسألة أخرى نظرا للتشابه ويقول استحسنت هذا الحكم • وهذا أبسط تصور للقياس عن طريق التشبيه وواضح تماما أن رجال القانون يعرفونه والا لما كان هناك تسمية لقانون كبير يحكم العلاقات المدنية المشابهة كالقانون المدنى أو العلاقات الدولية كالقانون الدولى أو التجارى ••• الخ وهذا العمل الفنى أيضا يقوم به رجل القانون فى مرحلة التحضير للاصدار التشريعى •

استحسان الضرورة هو استثناء بعـض المفردات من عموميـة النصوص فيقول الفقيه سواء كان من رجال الشريعة أم من رجال القانون

استحسنت استبعاد هذه المسألة من عمومية النص نظـرا للأسباب الآتية ... الخ .

وكذلك « المصلحة المرسلة » عند رجال الشريعة معناها مرادف أو قريب من معنى المصلحة العامة فى المفهوم القانونى .

وجدير بالذكر أن كل هذه التصورات والمفاهيم يكون مجال العمل بها قبل الاصدار التشريعى فى عصرنا الحديث أى أن كل الأعمـال الاجتهادية الملقاة على عاتق رجال الشريعة ورجال القانون يجب أن تدخل المجالس التشريعية لتأخذ الاصدار الرسمى .

ويبقى بعد ذلك العرف الملزم بطبيعته دون حاجة الى اصدار رسمى للمفردات التى تندرج تحت مفهومه العام . فالمشرع هو الله يلزم باتباع العرف وفى الحديث الشريف «ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن» وكذلك ينص الحاكم أو المشرع الوضعى على الزامية العرف بحيث يجب على القاضى الحكم بمقتضاه .

والعرف مفهومه واحد عند كل من رجال الشريعة ورجال القانون، حتى وان كان رجل الشريعة يفرق بين عرف صالح وعرف فاسد فى حين أن رجل القانون يترك المصطلح على عمومه فالنهاية لا تختلف ذلك لأن رجل القانون لا يسمى العرف المخالف للنظام العام (أى الغير شرعى) عرفا منذ البداية وتسقط عنه صفة الالزام ورجل الشريعة يستبعد تطبيق العرف الفاسد فلا يراه ملزما .

تبقى النصوص فنقول ان النصوص تتعـلق بمسألة الاضطلاع والفهم . فرجل الشريعة يستطيع أن يضطلع على نصوص القانون ليميز بين النصوص الموافقة للشريعة والمخالفة لهـا . وكذلك رجل القانون يستطيع أن يضطلع على نصوص القرآن والسنة والتفسيرات والشروح وأسباب النزول ليرى ما اذا كان موقف الحاكم (السلطة التشريعية) قبل اصدار القانون موافقا أو مخالفا للشريعة الاسلامية .

وكذلك فى الوضع الحالى أن الحكم على مادة أو نص بموافقته أو

مخالفته للشريعة الاسلامية مرجعه المضاهاة على القرآن والسنة والشروح وأسباب النزول •

ولا نريد الاغراق فى عرض المفاهيم والمواقف والمبادىء المشتركة بين مجالى الشريعة والقانون لأن ذلك يحتاج الى معجم كبير سيتم اخراجه باذن الله تحت إشراف الأزهر الشريف ، وانما ما نريد أن نختم به كلمتنا هو أن مجال الشريعة ومجال القانون يجب أن يكونا محلا للاهتمام وللاجتهاد فى سبيل جعلهما مجالا واحدا •

نعود لموضوعنا وهو ضرورة أحياء الاجتهاد لنسوق خاطرا فى صورة افتراض نظرى لكنه محتمل أن نراه يجول فى الواقع فى زمن متأخر ، وهو أن حدث لن تكون له أية خطورة لو كان كل علماء العالم الاسلامى يجترزون من التقليد ويصدرون فتواهم بالاشتغال بمادة أصول الفقه حتى فى الحكم على المسائل الموروثة • هذا الافتراض منطلقه اعجاز القرآن الكريم البلاغى وتعهد الله سبحانه وتعالى بحفظ القرآن •

ان العامل الرئيسى الذى يحفظ القرآن من التحريف هو تعهد الله سبحانه وتعالى بذلك بالاضافة الى اعجاز القرآن البلاغى الذى يجعل أى محاولة لتقليد أسلوبه ودس عبارات غريبة عنه فى سياقه محكوم عليها بالفشل • هذا لا يمنع أن جهد العلماء ومراقبى الطباعة هى أسباب فى تحقيق تعهد الله سبحانه وتعالى بحفظ القرآن فالله قد ينفذ أمره بصورة معجزة وقد ينفذ أمره بطريق أسباب غير إعجازية وتعهد الله سبحانه وتعالى بحفظ القرآن يتحقق بالأمرين معا •

ان الافتراض الذى سنفترضه يبدأ من سؤال محدد وهو : هل تعهد الله سبحانه وتعالى بحفظ كتب الفقه من التحريف ؟

الاجابة : لم نعلم بمثل هذا التعهد لا من القرآن ولا من السنة اذا فعلينا أن نعمل الحكمة والبصيرة •

هل صياغة المخطوطات التى ألفها الفقهاء القدامى بها اعجاز بلاغى ؟

الاجابة : لا ، اذا فعلينا أن نشك فى احتمال دخول التحريف فى المطبوعات التى نتداولها بين أيدينا وتحمل لنا أقوال الأئمة واختلافاتهم فى المسألة الواحدة .

هل هناك مراقبون يضاهون المطبوعات على المخطوطات كل يوم وكل ساعة كما يفعلون بالنسبة للقرآن وهل باستطاعتهم مع ضخامة عدد المطبوعات والمخطوطات أن يقوموا بذلك على وجه الدقة ؟

لو تحرز العلماء عن التقليد وترديد أقوال الأئمة والفقهاء القدامى ولو اشتغلوا بعلم أصول الفقه لن يكون هناك خوف من تحريف يدخل على المطبوعات التى تحمل فتاوى السلف لأن الاشتغال بعلم أصول الفقه ينتج عنه الفتوى الصحيحة التى كان يجب على فقيه السلف أن يفتى بها .

أما لو قمنا بأخذ فتاوى السلف من الكتب والمطبوعات كأنها أمر مسلم به دون أن نشتغل بعلم أصول الفقه ودون أن نتقبل مسبقا النتائج التى سوف يوصلها الينا الاشتغال بهذا العلم ، سواء كانت موافقة أو مقاربة أو مخالفة لأقوال موروثة ، لو ركنا واسترحنا لهذا فان الافتراض الذى نفترضه يتلخص فى سؤال بسيط : ما هى النتائج التى سوف تترتب على هذا المسلك لو قام وانتشر التحريف فى هذه المطبوعات ؟ هذا أمر ممكن ومحتمل الحدوث . وتحدث أمور قريبة من ذلك وهى الأخطاء المطبعية .

الاجابة : النتيجة الحتمية أنه لو تحقق فى يوم من الأيام مثل هذا الأمر ستكون نتيجته تشويش وتشويه للفكر والعقلية الاسلامية . لذلك نحن ننادى باحياء المنهج الاجتهادى الاسلامى السليم وهو احياء مادة أصول الفقه وتدريب الدارسين على الاشتغال بها حتى فى الحكم على المسائل الموروثة لمواجهة ما قد يحمله الغد من مخاطر تنجم عن الركون الى التقليد .

ونؤكد أنه لا حوف من الاجتهاد المنضبط على المنهج الاسلامى وهو أصول الفقه طالما كان القرآن مرجعنا الأول ثم السنة الصحيحة • أن الاجتهاد باتباع أصول الفقه والتحرز عن ترديد قول الفقهاء السابقين سينتج لنا فى الأمور الثابتة — بالنصوص المقدسة من القرآن والسنة الصحيحة — أقوال ليست بغريبة عن أقوال الأئمة والفقهاء القدامى ، أما فى الأمور المتغيرة أى تلك المسائل التى تخضع لقاعدة تغير الفتوى بتغير الزمان والمكان فان الاجتهاد المستمر فى تلك المسائل هو أمر واجب أمر به الأئمة والفقهاء القدامى أنفسهم وان الاشتغال بأصول الفقه حتى ولو نتج عنه فى بعض الأحوال أقوال مختلفة مع أقوال الفقهاء القدامى فان ذلك معناه أننا باحياء منهج المدرسة الأصولية فى الاجتهاد افترضنا أن الفقهاء القدامى أنفسهم أحياء اليـوم وأننا نحن باتباع المنهـج الأصولى للاجتهاد ذلك المنهج الذى توارثناه عنهم جيلا بعد جيل انتهينا الى أن أئمتنا القدامى هم الذين لو كانوا أحياء لتوصلوا لتلك النتائج • ونحن بهذا المسلك نكون أحيينا ذكراهم ونكون أكثر وفاء واخلاصا لهم مما لو اتخذنا مسلك ترديد أقوالهم بغير تأمل وتفكير •

ان تلك الخواطر التى تدور فى ذهنى والخوف من التحريف والخطأ فى نقل كتب الفقه وطباعتها تنتابنى وتستحوذ على عندما أصلى وراء امام يبدأ القراءة فى الصلاة جهرا دون أن يجهر بالبسملة فيبدأ بقوله تعالى مباشرة الحمد لله رب العالمين وقد ناقشت بعض هؤلاء بعد الصلاة فيقولون ان الأحناف يصلون دون أن يجهروا بالبسملة فأسأل ولم ذلك رغم أن البسملة أول آية فى سورة الفاتحة وهى جزء منها مرقومة برقم «١» فلماذا لا نجهر بها ؟ ان جمهـور الفقهاء وبقية المذاهب يجهرون بالبسملة واننا نعلم أن الأحاديث التى نقلت عن الرسول صلى الله عليه وسلم دخل بها بعض الروايات المكذوبة والمنسوبة اليه ثم تدخل العلماء فصنفوا الأحاديث الى متواترة ومشهورة وآحادية صحيحة وضعيفة وخلافه ، حتى صارت بين أيدينا اليوم السنة الصحيحة

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

لماذا لا ننظر بعين الشك لما نقل الينا من طريقة صلاة أهل مذهب فقهى معين انها نقلت الينا مع بعض التحريف لماذا لا يكون ذلك الموقف الذى بمقتضاه يرتضى المصلى الامام ألا يجهر صوته بالبسملة وهى صدر القرآن الكريم وينطقها سرا ويجزىء السورة ونسقها فى القراءة فيميز بين بعضها البعض ، فينطق أولها سرا ثم ما يليه جهرا أليس هذا داعيا للشك فى تحريف طريق النقل الينا ؟

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)



Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الموضـــوع الثـــالث

تصور لمعهد من مستوى الدراسات العليا للتدريب — بطريق الأبحاث — على الاجتهاد بالاشتغال بقواعد أصـــول الفقه

« مدرسة السلف الأصولية »

هل الحفـــاظ على التراث يكمـــن فى ترديد أقوال السلف أم يتجسد فى احياء طريقتهم الأصولية ومدرستهم الفكرية ؟


Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

توضيح :

هل الحفاظ على التراث يكمن فى ترديد أقوال السلف أم يتجسد فى احياء طريقتهم الأصولية ومدرستهم الفكرية ؟

لقد أجاب عن هذا فقهاء السلف أنفسهم فقد أكدوا على ضرورة الاشتغال بأصول الفقه وقواعده وذموا فى التقليد •

وهم من ناحية أخرى وضعوا قاعدة أصولية أساسية وهى لا قياس على الفرع مع وجود الأصل وتكلموا عنها بمناسبة القياس •

واذا نظرنا الى عمليـــة التفكير والتأمل والبحث عن حل لمسألة مطروحة ، فهى لا تخرج عن أن تكون قياسا • فالباحث أو المفكر يضع نصب عينيه المسألة المطروحة عليه بتفاصيلها ثم يضاهيها على أصل من أصول الشريعة ملتزما فى ذلك بأن يبدأ بمضاهاتها بالقـــرآن والسنة الصحيحة فاذا وجد أن القرآن أو السنة قد تناولا المسألة بتفصيلاتها فانه يصل الى حكم لهذه المسألة •

ألا ترى أن هذه الخطوة من البحث هى عملية قياسية ؟

ثم ان لم يجد فى القرآن ولا فى السنة حكما للمسألة فليس معنى هذا أن النصوص أغفلت أو نست أو تناست التعرض للمسألة المطروحة ولكن معنى ذلك أن الله سبحانه وتعالى تركها للاجتهاد •

فيجب اذن على الباحث أن يجتهد فى الاشتغال بقواعد أصول الفقه لايجاد حكم للمسألة • وهو فى بحثه هذا يقوم دائما بعملية قياسية على معايير محددة وليس على نصوص مباشرة •

فاذا كان هناك من الفقهاء — غير الباحث — قد تعرض للمسألة وأبدى رأيا فيها فان هذا الرأى هو اجتهاد من عنده قام به بعد أن محص النصوص فلم يجد أنها قد تعرضت للمسألة فقام هو بالاشتغال بالقواعد الأصولية وأخرج رأيه •

فاذا قال الباحث أن هذا الفقيه أو ذاك قد أصدر حكما فى المسألة وبناء عليه ركن الى ذلك الحكم فان اجتهاده باطل لأنه من ناحية لم يجتهد وانما بذل جهدا فى البحث عن رأى غيره دون أن يشتغل بقواعد أصول الفقه • ومن ناحية أخرى فانه قد خالف القاعدة الأصولية التى تقضى بعدم جواز القياس على الفرع مع وجود الأصل • ذلك لأن قواعد أصول الفقه موجودة وليس من ضمن قواعد أصول الفقه أن يتبع ما قاله غيره من الفقهاء فما قاله غيره من الفقهاء هو نتيجة لعملية فكرية قياسية على معايير أصول الفقه • فقواعد أصول الفقه هى الأصل والنتيجة أو الفتوى هى الفرع الذى لا يجوز الأخذ به تقليدا بترديده وانما يجب الرجوع دائما الى الأصل وهو قواعد أصول الفقه لانتاج فتوى قد تكون مماثلة أو مخالفة لفتاوى الآخرين •

اذن فالتقليد بترديد فتاوى الآخرين سواء أكانوا من فقهاء العصر أو فقهاء السلف باطل من أساسه ، وقد حذر منه وذم فيه أهل السلف أنفسهم والأئمة العظماء مثل أبى حنيفة ومالك والشافعى وأحمد رضى الله عنهم جميعا •

ان الذى وضع أصول الاجتهاد هو الرسول صلى الله عليه وسلم كما فى حديثه لمعاذ وحديثه لعلى بن أبى طالب وقد تكلمنا عن ذلك باستفاضة فى الكتاب • وامام الباحث هو الرسول صلى الله عليه وسلم وقد اجتهد أهل السلف فى الكثير من المسائل وان أهم ما تركوه لنا هو مادة أصول الفقه وكذلك القواعد الفقهية العريضة التى يمكن أن نطلق عليها لفظ نظريات وهذا الجانب فقط من التراث هو الذى يهمنا • فالباحث عليه أن يجتهد بالاشتغال بأصول الفقه ولا مانع يمنعه من الاشارة لآراء السلف ولكن بعدما يكون قد توصل الى رأيه الشخصى المبنى على القواعد الأصولية ثم بعد ذلك يلقى ضوءا على أقوال السلف ويقارن رأيه بآرائهم •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

هذه عملية تحتاج الى تدريب عن طريق الأبحاث وتحت اشراف علماء الأزهر وتحتاج رسم برنامج تدريبي ٠

ولا يكفى لتحقيق ذلك الغرض دراسات دبلوم أصول الفقه الحالية لأنها دراسات نظرية ، ورغم تعمقها فان ليس فيها التدريب الكافى للاشتغال بقواعد ومعايير أصول الفقه ٠ وأقصى ما فيها من تدريب هو تكليف الطالب بالبحث عن الدليل الذى استند اليه الامام أو فقيه السلف فى فتواه وهو فى ذلك بالطبع يفكر ولكنه أيضا يسأل أساتذته من ذوى الخبرة العالية ٠

ان التمرين على الاشتغال بأصول الفقه فى أى مسألة تعرض على الباحث هو أمر هام وضرورى ذلك لأن بهذا الطريق تنتج الفتاوى المماثلة لفتاوى القدماء فى المسائل الثابتة بالنصوص وقد يكون فى طيات النصوص ما يجعل الاجتهاد محتملا فى التفصيلات فلا يضيع على مجتمعنا ما يمكن أن يصل اليه الباحث من اجتهادات فى هذا الشأن ٠ أما فى المسائل المتغيرة أى الاجتهادية فهى تخضع لقاعدة « تغير الأحكام بتغير الزمان » ولا ينبغى أن يتأثر الباحث بآراء غيره بقدر ما ينبغى عليه التزام المعايير الأصولية وهو فى ذلك يقدم أجل وأعظم خدمة لمجتمعه حتى ولو خالف آراء السلف ٠

وجدير بالذكر أننا لا نستطيع الحكم مسبقا على أى مسألة أنها من المسائل الثابتة أم من المسائل المتغيرة قبل أن نتبع قواعد ومعايير أصول الفقه ٠

فالعبادات نعلم تماما أن جميع المسلمين يقومون بها بطريقة واحدة وبالمقادير المحددة لها والموضحة لمعالمها ومناسكها والشخص منا يعلم أنها من الثوابت لأن العلم الذى وصل اليه مصحوب بالتواتر أى انتشار المعرفة بالصلاة والصيام والحج والطرق والمناسك بين جميع المسلمين والعلم المتواتر هو طريق أصولى لأن أصول الفقه وقواعده تلزمنا بالبحث أولا فى القرآن والسنة الصحيحة وأقوى مراتب السنة هى

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

السنة المتواترة ولم يرسخ فى علمنا أن العبادات من الثوابت الا بعدما رسخ فى ضميرنا تواترها بين الملايين من المسلمين دون خلاف ، أى بعدما اتبعنا أول الخطوات فى البحث عن كون المسألة ثابتة أم متغيرة وأعطتنا هذه الخطوة الاجابة الشافية •

أما المسائل الأخرى فاننا اذا تعارفنا على حكم لها أو ملوك نتبعه بشأنها وعلمنا أن غيرنا من المسلمين يسلكون طريقا غير الذى نسلكه فاننا نسأل أنفسنا لماذا هذا الخلاف ؟ هل هذه المسألة من الثوابت النصية أم من المتغيرات الاجتهادية ؟ ثم نبدأ الاجابة على هذا السؤال باتباع خطوات ومعايير أصول الفقه حتى نصل الى اجابة شافية وحكم مناسب لهذه المسألة •

اننا نرى أن الحفاظ على التراث يرتكز فى المقام الأول على احياء مدرسة أصول الفقه وتحضير فنيين للعمل بمعايير ومبادىء هذا العلم•

ان مهندس الطائرة يعلم بتركيبها وكيفية تشغيلها ولكنه اذا جلس على مقعد القيادة يلزمه تدريب من نوع آخر ليستطيع التحليق بها فى الجو •

ان أهم ما يلزمنا من التراث هو احياء المدرسة الأصولية ، أما ماعدا ذلك من مسائل اجتهادية فان الرجوع الى الفقه المذهبى بشأنها حتى ولو كان الغرض منه انتقاء أيسر الآراء فان ذلك أشبه بأكل الخبز غير الطازج أو تناول دواء بعد مضى فترة صلاحيته • والمخبز الذى ينتج لنا الخبز الطازج هو مدرسة أصول الفقه والدقيق هو القواعد والمعايير الأصولية مختمرة مع بصيرة المجتهد • والعلماء المشتغلون بأصول الفقه هم الخبازون الذين عليهم أن ينتجوا لنا الرغيف الطازج الذى يحتوى على كامل العناصر الغذائية • وكذلك يقومون بتحضير من يكمل مسيرتهم من علماء المستقبل ومع استمرار هذه العملية يلتف الناس حول العلماء المعاصرين ولا يركنوا الى الجاهز من الفتاوى المنسوبة الى القدماء فهى غير كاملة العناصر النفعية •

وبتشبيه آخر العلماء هم الصيادلة واجبهم تحضير الأدوية والدواء يصلح لفترة محددة ثم ينتجوا انتاجا جديدا من نفس التركيبة أو معدلا مفعوله أحسن وأفضل فى نفس المعمل الذى هو أصول الفقه والتركيبة هى بصيرة مجتهد العصر وفقا للمعايير الأصولية •

اننا لو استطعنا احيــاء المدرسة الأصولية للتدريب عن طريق الأبحاث ، فان الطالب مع دراسته النظرية للمصادر والقواعد الأصولية يستطيع وفقا للبرنامج أن يقوم ببحث ميدانى يواجه الناس ليتعرف على أعرافهم وعاداتهم وسلوكياتهم ويقول رأيه فى ذلك مستندا للمعايير الأصولية وهذا البحث الميدانى فى مجال العرف يكون أداة لقياس مسائل كثيرة مثل مدى انتشار الصــلاة فى مكان المقبرة أو الضريح ؟ لماذا انحسرت صلاة المرأة فى المساجد فى أضيق الحدود ؟ وهى ان كانت صلاتها فى بيتها أفضل فيحدث عملا أن كثيرا من النساء يضيعن الصلاة وهن فى الأسواق يبتاعون ما يلزم لحياة الأسرة والناس الآن لا يألفون دخول مسجد لا يوجد فيه مكان مخصص للحريم مع أن الشرع يجيز للمرأة الصلاة خلف الرجال فى صف أخير وكثير ما يحدث أن يستغرب ذلك فى مساجد كثيرة وبخاصة الصغيرة وتتحرج المرأة وتضيع صلاتها نظرا لبعد بيتها عن السوق • كيف يقوم بالتوعية فى هذا الشأن •

هل من الشرع عمل زينة واطارات نحاسية وفن فى مقابر الموتى كما نرى أن الناس قد بهرجوا أضرحة الأولياء الصالحين • ما هو مدى انتشار البقشيش وقد صار فى بعض المواقع أشبه بالرشوة فانك تجد فى كثير من المواقع الادارية لا يتم عملك الا اذا قدمت بقشيشا•••الخ•

كذلك يستطيع المجتهد قياس مظاهر الكسل والركون الى ارتياد القهاوى والملاهى وخلافه • ويستطيع أن يقترح مجالات عمل منظــم ومثمر ويعرض هذا فى بحثه •

هل الناس تدفع الزكاة أم أن ذلك صار أمرا قليل الوقوع وكيف

يمكن توزيعها بالقدر الذى يحقق أكبر مصلحة للفقراء والمساكين وابن السبيل ••• هل الصدقات يمكن تنظيمها أم لا ومدى شعور الفـــرد بضرورة مشاركته بالصدقة فى قرار ضميره ••• الخ •

وعن طريق هذه الأبحاث الميدانية فى مجال العرف يستطيع الباحث أن يراقب مختلف الأنشطة والعادات والتقاليد والأعراف فى مجتمعه ويستطيع توعية الناس ومعالجة السلوك فى كافة المجالات التجـــارية والصناعية والاجتماعية والسياسية ••• الخ • ويحكم على شرعيـــة القوانين والأحكام •

وهذا النوع من الأبحاث يعتمد على استكشاف الأعراف والعادات والتقاليد عن طريق المواجهة مع الناس ومختلف فئات المجتمع •

نبذة عن كتاب جليل من كتب التراث :

ان كتاب « الرد على من أخلد الى الأرض وجهل أن الاجتهاد فى كل عصر فرض » للامام العلامة مجتهد عصره وزمانه جـلال الدين السيوطى من أعظم كتب التراث التى نادت بضرورة احياء الاجتهـــاد ومقاومة الخرافة الزائفة القائلة بغلق بابه ••

لا ينكر علماؤنا الأجلاء فى العصر الحاضر أن باب الاجتهاد مفتوح، ولكن هناك تساؤلات تثور فى ذهن المطلع على هذا الكتاب الجليل : هذه التساؤلات تدور حول المشاكل والعراقيل التصورية والعملية التى يجب تذليلها حتى يكون لنا فى عصرنا الحاضر وفى كل بلد اسلامى عدد كاف من المجتهـــدين للمعاونة فى شتى المجـــالات القانونية والاجتمـــاعية والاقتصادية والسياسية ••• الخ •

التســـاؤلات :

١ — التساؤل الأول : هل الاجتهاد الذى ينادى به الامام السيوطى هو الاجتهاد فيما يستجد من أمور لم يتعرض لها أئمة المذاهب التقليدية

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

أم هو الاجتهاد بمعنى الاشتغال بأصول الفقه وقواعده بصرف النظر عن النتائج التي يتوصل اليها المجتهد سواء أكانت موافقة أو مخالفة لآراء وفتاوى الأئمة والفقهاء القدامى ؟

يرد كتاب « الرد على من أخلد الى الأرض ... » على هذا التساؤل بوضوح كامل فيبين أن المجتهد هو الذى يشتغل بعلم أصول الفقه وقواعده ليصل عن طريق ذلك العلم الى الفتوى الشرعية دون أن يتقيد فيما يصل اليه من نتائج بفتاوى وآراء الأئمة والفقهاء السابقين عليه أو المعاصرين له . هذا المجتهد الذي لا يجب أن يخلو زمان من أمثاله يكون اما مجتهدا مطلقا أو مستقلا وهذه المصطلحات تعنى أن المجتهد المطلق هو الذي يلتزم بالقواعد الأصولية المتوارثة دون أن ينشغل بالاضافة اليها أو التعديل فيها ، فهو لا يقعد القواعد وانما يستعمل ويشتغل بالقواعد القائمة ويكون مطلقا من حيث ما يتوصل اليه من نتائج وفتاوى فهذه النتائج والفتاوى تنسب له هو سواء أكانت مماثلة أو مشابهة أو مخالفـة لفتاوى الأئمة الفقهاء الآخرين ، لأن ما توصل اليه هو رأيه الشخصى الناتج عن الفكـر المنهجى الواعى الناضج المؤسس على القواعد العلمية(١) .

٢ ــ التساؤل الثانى : هل البرامج التعليمية بوضعها الحالى فى جامعة الأزهر أم الجامعات الاسلامية وبناتها الأخرى فى البلاد العربية، مثل الزيتونة وأم القرى ... الخ كافية لتخريج عدد مرض من المجتهدين الذين يشتغلون بعلم أصول الفقه ؟

لقد أجبنـا عن هذا التسـاؤل فى الأجزاء الأولى بأن البرامج الدراسية الحالية ابتداء من دراسات الليسانس حتى الدراسات العليا فى كليات الشريعة والقانون بجامعة الأزهر وبناتها فى البلاد الاسلامية

---

(١) انظر السيوطى « الرد على من اخلد الى الأرض وجهل أن الاجتهاد فى كل عصر فرض » ، دار الكتاب اللبنانى ، بيروت ، ١٩٨٣ ص١٥٣ .

المختلفة تركز على اطار التحفيظ النظرى وهذا ليس عيبا فى الدراسة وانما ينقص البرامج الدراسية أن يدخل فيها دراسات تطبيقية تدريبية على الاشتغال بعلم أصول الفقه ، لأن مهندس الطائرة كما قلنا سابقا ان كان على علم تام بأجزائها ومحركاتها فهو ان جلس على مقعـد القيادة كلازمه تدريب عملى من نوع آخر يضاف الى العلم الذى لديه ليستطيع الاقلاع بالطائرة .

اذا يجب ادخال دراسات تدريبية فى البرامج هدفها التمرين على الاشتغال بقواعد أصول الفقه ، وليس معنى هذا أن خريجى الأزهر وعلماؤنا الأفاضل الموجودين معنا والمتوفين الذين هم قريبى عهد بنـا لا يشتغلوا بعلم أصول الفقه وقواعده ، وان منهم كذلك المجتهدين ، ولكن صفة المجتهد توافرت فيهم بعد تقلبهم واعتراكهم لشتى مجالات الأعمال الوظيفية والاحتكاكات الاجتماعية بعد تخرجهم من الجامعة ولا فضل لبرامج تدريبية عليهم فى دفعهم الى الاشتغال بأصول الفقه واننا نرى أنه لو أدخلت برامج تدريبيـة الى جانب برامج الدراسة التحفيظية لدفعت عددا أكبر من خريجى الأزهر الذين يشغلون وظائفه ذات حساسية الى الاشتغال بالقواعد الأصولية الاجتهادية ويعود ذلك بالتأثير الحسن على أدائهم الوظيفى لأن الواقع يؤكد أن هناك عدد غير قليل من هؤلاء يلتزم التقليد ويهاب الاجتهاد .

٣ — التساؤل الثالث : هل من الممكن ادخال البرامج التدريبية داخل الدراسات وانشاء معاهد من مستوى الدراسات العليا تكون مهمتها تدريب الطلاب وتحضيرهم لمارسة الاجتهاد وتخريج عدد كاف منهم يغطى احتياجات المجتمع لمستشارين شرعيين مجتهدين غير مقلدين ؟

ان الأمل فى تكوين شخصية المجتهد المطلق ، أى الذى يتمكن من استعمال أدوات الاجتهاد وقواعده الأصولية العلمية — الموجودة بين أيدينا والتى ندرسها الآن فى اطار نظرى تحفيظى — فى اصدار الفتاوى

المستقلة والبعيدة عن التقليد وفى نفس الوقت تكون مؤسسة على حجج أصولية قوية ومقنعة ، ان الأمل فى هذا الهدف كبير وغير صعب التحقيق .

انه رغم أن واقعنا اليوم يؤكد أن عدد المجتهدين قليل بالنسبة للمجتمع ككل الا أنه كاف لتغطية التعليم فى البرامج الحالية وكذلك فى البرامج التدريبية التى ننشد تحقيقها ، ولدينا من العلمـاء من ذوى الخبرات العالية الذين لو فكروا فى برنامج تدريبى ومعهد دراسـات عليا تدريبية على الاجتهاد لفصلوا لنا برامجا أدق وأروع مما تصورناه نحن فى هذا الكتاب لاسيما أننا نحن نتاج لجهودهم وخبرتهم فنحن امتداد لهم ، ونأمل أن نحقق فى المستقبل ما يكون مرضيا وكافيا لمجتمعنا . ان هؤلاء العلماء لو قام كل واحد منهم باعطاء تجربته التى اعترك بها الحياة لزمن عمر قد طال به فى اطار برنامج تدريبى لطلاب المعهـد التدريبى المنشود فى خلال مرحلة دراسية واحدة أو اثنتين أو ثلاثة لرفع كفائتهم درجات فوق درجات ولوفر عليهم الجهد والوقت بحيث يكملوا مسيرة معلمهم وتجربته بدءا مما انتهى اليه .

ان انشاء معهد تدريبى يهدف الى تخريج أعداد كافية مع الوقت من الكفاءات المنشودة التى تستحق أن توصف بالمجتهدين المطلقين هو الأمل المنشود فى احياء فكر اسلامى منضبط لدى جمهور الناس عامة وفى جميع المصالح القائمة على الاقتصاد والقانون والسياسة ... الخ . وبفضل هؤلاء المجتهدين المطلقين أو المستشارين الشرعيين يمكن أن تغطى احتياجات المجتمع من الوعى الاسلامى السليم المنضبط فى شتى المجالات .

أما عن الأمل فى مجتهد مستقل يقعد القواعد فهو صعب المنـال لأن صفته الأساسية عبقرية الفكر فهو أكبر من أن يوصف بأنه شخصية فذة ، لذلك يصـعب التفكير فى وضـع برنامج أو اطار لتكوين هذه الشخصية ، وانما سوف يكون الأمل موجودا طوال الوقت الذى تسير فيه البرامج الدراسية مستمرة فى اطار نظرى وتدريبى معا .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

٤ — التساؤل الرابع : هل جمهـور الناس من العامة والمثقفين — بعيد عن العلوم الاسلامية — سوف يتقبلون الاجتهاد المطلق بمعنى تقبل واستيعاب فتاوى حتى ولو كانت مغايرة لما أفتى به أئمة المذاهب وفقهائها القدامى ؟

لابد وأن يحظى هؤلاء المجتهدون المطلقون بثقة كثير من النـاس من ذوى الثقافة العالية لأن بامكانهم فهم الحجج والقواعد الأصولية التى استند اليها هؤلاء المجتهدون والتى تبعدهم عن كل الشبهات التى يمكن أن تجعل الأصابع تشير اليهم وتتهمهم بالأغراض والموالاة لاتجاه معين •

أما طبقة العامة — وهى الغالبية الساحقة فى بلاد كثيرة ولا أقصد بالعامة الأميين فقط وانما يدخل فيهم أيضا من يعرف القراءة والكتابة من ذوى المستويات الثقافية الضعيفة •

هل يقبل هؤلاء فتوى مغايرة — فى نظرهم — لفتاوى أئمة المذاهب وفقهائها القدامى حتى ولو كانت مؤسسة على القواعد الأصولية وسليمة من الناحية الشرعية كأن تكون فتوى عالم العصر قد زادت شيئا على ما أفتى به الأئمة القدامى لظروف العصر وذلك تطبيقا لقاعدة اختلاف الفتوى مع اختلاف الزمان والمكان •

مثـال :

هل لو أفتى مفتى العصر بحيـاده العلمى الشرعى التـام وقال بضرورة تدخل الدولة لفرض عقـوبة على أى شخص يتلاعب بآثار الزواج العرفى لأن الزواج العرفى اليوم ينتج عنه فى العديد من الحالات شبهات حول عرض المرأة فالزواج بالصورة التى نراها فى كتب الفقه هو ايجاب وقبول وشهود وليس فى هذه الكتب ما يبين ضرورة الكتـابة وأغلب الفقهاء القدامى رأى أن الشهود يكفون للاشهار ومنهم من رأى

أنه يجب الاشهار بأكثر من ذلك استنادا الى الحديث الشريف « أولموا ولو بشاه » •

لو اقتنع رجل وامرأة بهذه الصورة وتزوجها ودخل بها وما لبث أن مات بعد وقت قصير أو تنكر لها ، ولم يكن هذا الزواج مكتوبا ولم يكن حاضرا وقت انعقاد العقد غير شاهدين استدعيا من الطريق — وكثيرا ما يحدث هذا مقابل أجر معين — وحملت المرأة ثم وضعت فهل يصدق جيرانها أن هذا المولود شرعيا وأن هذه المرأة شريفة وهل تستطيع أن تثبت هذا أمام القضاء ؟ وكثيرا ما تحدث أمثلة مثل هذا فى بلد غير بلد المرأة ولا يولم للزواج وليمة وهو له صفة الشرعية عند جمهور الفقهاء •

ان الشريعة الاسلامية شريعة مرنة وفى اطارها اتساع للاجتهاد وفقا لظروف العصر وأن مثل هذه الفتوى لو ظهرت حجتها بأن الشرع قد رسم لنا حدا أدنى لصورة الزواج الشرعى بحيث أننا لو نزلنا عنه خرجنا عن اطار الشريعة • أما لو أضفنا اليه فلا نكون حتما وفى جميع الأحوال خارجين عن الاطار الشرعى •

ففى المثال السابق أوضح لنا الفقه أن ايجاب وقبول واشهار بشاهدين هى شروط صحة العقد ، فلو أضفنا للاشهار لمقتضيات عصرنا الحديث الشكل وهو التوثيق بالكتابة والرسمية هل نكون بذلك قد خرجنا عن الشرع ؟

الاجابة بالنفى طبعا : لا نكون خارجين عن الشرع • واننى لأتذكر أننى حضرت خلافا بين رجل وامرأة يريدان الزواج ، وكان شرط المرأة الأساسى أن يكون الزواج بورقة عرفية مكتوبة فيما بينهما من نسخة واحدة فى يدها ولما سألتها عن سبب تمسكها بمثل هذه الشروط فأجابت قائلة : « لو جاء يوم استحالت بيننا العشرة الزوجية وكثرت مشاكلها لا أتعذب فى اجراءات اللجوء للمحاكم وانتظار القضاء البطىء وانما أكتفى بتمزيق الورقة » فأجبتها بأن تمزيق الورقة ليس معناه انقضاء

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

العلاقة الزوجية وانما هو تضييع لدليل اثبات وجودها ولو قامت بعد ذلك بصورة زواج آخر فلا نكون بصدد زواج جديد وانما بصدد عـلاقة غير شرعية ، والأفضل من هذا أن تقبل الزواج الرسمى الموثق وتشترط أن تكون العصمة فى يدها •

أنظر الى هذا النمط من التفكير المشوش المضطرب النابع من امرأة ذات درجة غير قليلة من الثقافة والمكانة الاجتماعية ، فما بالك بالعوام من الناس ، كيف نجعل لكل مجموعة من الناس موجهين ومرشدين ؟ وهل سيتجه الناس اليهم بالفعل أم سوف يعرضون عنهم ؟

من الأصول الشرعية أن للحاكم تقييد المباح اذا كان من شأن عدم تقييده تحقيق الأضرار للمجتمع ، وانني لأرى أن وضع عقوبة لمن يتلاعب بآثار الزواج العرفى هو تطبيق لهذه القاعدة •

ان العامة من الناس بين أيديهم على الأقل كتاب الفقه على المذاهب الأربعة للجزيرى وهو وليد فقه التراث وسهل القراءة ولكنه ليس به اشارات توضح أصل ودليل الحكم الوارد به نقلا عن الفقهاء القدامى ، هل أصله نصوص القرآن أو السنة أم وضعه الامام أو الفقيه السلفى باجتهاده ، ومعنى هذا أن القارىء العادى لا يستطيع أن يميز بين الثابت والمتغير من الأحكام التى يحتويها هذا الكتاب • ما هى الأحكام الراجعة مباشرة الى القرآن أو السنة أو اجماع الصحابة وما هى الأحـكام الاجتهادية التى تقبل التغيير عملا بالقاعدة الأصولية : لا ينكر تغـير الأحكام ـــ الاجتهادية ـــ بتغير الزمان (والمكان) •

ينتهى جمهـور القـارئين للمطبوعات من كتب التراث والكتب المستخرجة منها بأن يعطوا كل الأحـكام التى تشمل عليها هذه الكتب قدسية شديدة من نفس درجة قدسية نصوص القرآن والسنة •

ان حقيقة أن كتب التراث ليس بها اشارات توضح مصدر كل حكم حقيقة يعلمها العلماء المتخصصون ويعلمون أن المخطوطات الأصلية كانت

مكتوبة للتداول بين اناس من محيط العلم نفسه وهؤلاء المتخصصون فى علوم الفقه ليسوا بحاجة الى استبيان مصدر كل حكم لأنهم كانوا على الملم به •

لذلك فان من ليسوا على تعمق وفهم فى العلوم الاسلامية يجب أن يكونوا حذرين فى ركونهم الى كتب التراث الجامعة للأحكام الفقهية المطبوعة الآن بآلاف النسخ فهى فى متناول كل الأيدى ، والأحسن لكل من لم يكن على علاقة بالعلوم الاسلامية أن يستنير بعلماء عصرنا وهم الذين باستطاعتهم التفرقة بين الأحكام الثابتة والأحكام القابلة للتغيير داخل كتب التراث •

كذلك الرجل الذى هو فى حقل العلوم الاسلامية ليس له أن يمسك كتاب فقه من كتب التراث ليفتى الناس منه وهذا ما يؤكده السيوطى بقوله : « وقال الشيخ (تقى الدين السبكى) ومن خطه نقلت فيما انتخبه من أصول الفقه للاستاذ أبى اسحاق الاسفرائنى ما نصه :

استدل الأستاذ فيه على عدم التقليد باجماعنا على أنه لو حفظ مذهب الأئمة من دفترهم ثم أراد أن يحكم به ويفتى ، لم يكن له ذلك، لأنه جاهل بدليل هذا المذهب فكما حرم عليه تقليد الميت لجهله بدليل قوله حرم عليه تقليد الحى »[1] •

ان جمهور العامة مثل الأسد وهو ان نظر اليك باستكانة وهدوء لا تأمن بطشه وينكسر أمامه العديد من الشخصيات • وقد يكون المعاند لهذا الجمهور معرضا لأن يذهب ضحية بطشة واحدة تأتيه عاجلا أو آجلا •

ويلزم لهـذا الجمهور التوعيـة الكافية والفعالة ولا يستطيع ذلك الا العلماء ولكنهم يجب أن يكونوا بأعداد كافية كلهـم معا متكاتفين مخلصين للشرع الاسلامى ، هدفهم مصلحة الناس وفى نفس الوقت آمنين من بطشة الجهلاء •

---

(١) السيوطى ، المرجع السابق ص١١٨ •

لن يتحقق هذا الهدف الا اذا كان الفقهاء المطلقون بعدد كبير فى عصر واحد •

ان آحادا من العلماء يعدون على الأصابع لن يأمنوا بطشة الجاهل مهما كانت قوة حجتهم ومكانتهم العلمية ، فالعامة من الناس يدخل فيها كذلك الجماعات المتطرفة ، فهى مخالب تظهر من نفس الجسد ، ولا تظهر الا عن جهل وهى التى تبطش بهؤلاء القلة الذين كان يجب النظر اليهم على أنهم آباء رحيمون ولكن الجهـل هو الذى يغشى العقل ويحجر القلب ويجعل الولد يقتل أباه •

ان عدم الثقة يأتى من الجهل ، وتشير الأصابع الى الشخص بمجرد أن يرتقى الى منصب وظيفى باتهامه بأنه يسعى الى الراتب والأغراض المادية فلا يسمع منه الناس وهذا تزييف فى الكثـير من الحالات •

أمام هذه الأوضاع نؤكد على ما نقوله من ضرورة اقامة المعاهد التدريبية واجتذاب الأعداد الكافية للهدف المنشود • واذا كانت بعض المصطلحات تثير الخلط لدى العامة مثل مصطلح «اجتهاد» أو «مجتهد» الذى يفهم منه بعض الناس خطأ أنه هو التجديد باتباع الأهواء والميول دون التزام أسس علمية شرعية منضبطة وسليمة ، فاننا نستطيع أن نبدأ بمصطلحات سهلة الارسال والاستقبال لا تثـير حساسية بين الجمهور والعلماء ولا تؤدى الى خلط فى الأذهان فيمكن أن نقول مثلا معهد لتخريج مستشارين شرعيين ، أو فقهاء عصريين •

سنعرض الآن الى محاولة من جانبنا على قدر ما نستطيع أن نلقى الضوء والتصور لنموذج لمنهج تدريبى للاجتهاد وفقا لقواعد أصـول الفقه • واننا نؤكد أن علماءنا الأفاضل لو اتجه عزمهم الى اقامة معاهد تدريبية من مستوى الدراسات العليا لرسموا لهـا البرامج النظرية والتطبيقية أحسن بكثير من محاولتنا هذه المتواضعة التى لا نهدف منها الا القاء الضوء على أهمية هذا الاتجاه •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

اقتراح بمشروع ارساء دراسة منهجية للاجتهاد

تمهيـــد :

ان احياء التراث لا يكون بترديد وتحفيظ ما أنتجه الفقهاء القدامى باجتهاداتهم من فتاوى ، لأن الفقهاء القدامى كانوا ثمــرة عصرهم ، وفتاويهم مصطبغة بظروف عصرهم ، ولو كان هؤلاء الفقهاء أحيــاء اليوم لكانت عقولهم تأثرت بظروف عصرنا ولأنتجوا فتاوى مصطبغة بظروف عصرنا وأكثر ملاءمة لهذه الظروف من الفتاوى القديمة .

اذن فاحياء التراث لا يكون الا باحياء المنهــج الأصولى العلمى والعملى وتدريب الطلاب على انتهاج ذلك المنهج العلمى المنظم فى سبيل جعلهم خبراء بالشريعة الاسلامية يستطيعون أن يصدروا فتاوى قيمة وملائمة باستقلال عن غيرهم ، دون أن يشعر الجمهور أنهم يرددون بغير فكر كلام القدماء ، لأن شعور الجمهور بذلك يجعله يعرض عنهم ويرجع الى كتب الفقه القديمة على أنهــا قواميس ومعــاجم فيجعل الجمهور من نفسه مفتيا ذاتيا ، ويقدم على الفتوى كل من هو ليس أهلا لها .

ان احياء مادة أصول الفقه بالتدريب العملى على استعمالها فى صنع الفتوى يجعل من المجتهد امتدادا للسلف وبذلك يحيى التراث . فاحياء طريقة السلف تعنى أن المجتهد لا يبحث فيما قاله مالك وأبو حنيفة وأحمد والشافعى ، ولكن يبحث فيما كان سوف يتخذه هذا الفقيه أو ذاك من قرار لو كان حيا اليوم ورأى المشكلة بملامحها العصرية ويعين البعض . وبذلك يكون المجتهد الذى يستقل عن غيره فى اتخاذ القرار — ولكنه فى نفس الوقت يراعى الأصول العلمية والمنهجية ليكون قراره سليما وليس عشوائيا — يكون هذا المجتهد امتدادا طبيعيا للسلف وخادما بحق لمجتمعه .

يقول الامام محمد عبده « ان الشريعة الاسلامية بما تقرر فيها من قاعدتى الاجتهاد ورعاية الأصلح ، كانت من الشرائع التى توافق كل زمان ومكان . وتجيز لكل ضرورة حكمــا يوافق مقتضى المصلحة والحال وان خالف النص ، — مع اعتبار هذه القاعدة شرعا أيضا — خلافا لما يتقوله عليها المتقولون ... ومنشأ تقولهم هذا هو الجهــل بحقيقة الشريعــة الاسلامية وعدم الوقوف على أصــولها وقواعدها وكلياتها ... مع أن فى كتب الفروع من الأحكام التى لا تستند على دليل قطعى ما لا يعد ، ومبناها الاجتهاد أو الرأى والقياس . ومع هذا فانهم يفضلون العمل بهذه الأحــكام على الرجوع الى أصــل الشريعة »(١) .

ويقول الشيخ محمد رشيد رضا : « انه ليس فى ديننا شىء ينافى المدنية الحاضرة المتفق على نفعها عند الأمم المرتقية الا فى بعض مسائل الربا ، واننى مستعد أن أوفق بين الاسلام الحقيقى وكل ما يحتــاج اليه لترقية الدولة ، مما جربه الافرنج قبلنا ، وغير ذلك ولكن بشرط الا ألتزم مذهبا من المذاهب ، بل القرآن والسنة الصحيحة ... »(٢) .

بالطبع يريد أن يقول الالتزام بالقــرآن والسنة الصحيحة مع الاجتهاد المبنى على الأصول المنهجية والعلمية ، أى أصول الفقه .

ومن المقترحات العملية التى دعا اليها الشيخ رشيد رضا انشاء مدارس فى بلاد الاسلام يتخرج منها المجتهدون المستجمعون لصفات أهل الحــل والعقــد شرعا ليكون من اختصاصهم وضــع دســتور للمسلمين(٣) .

---

(١) مجلة المنار ، ج١٢ ص٤١ — ذكره محمود الشرقاوى فى كتابه « التطور روح الشريعة الاسلامية » ، بيروت ، ١٩٦٩ ص٢٢٣ .

(٢) مجلة المنار ، ج١٢ ص٢٩٣ .

(٣) مذكور عند محمود الشرقاوى « التطور روح الشريعة الاسلامية » ، بيروت ، ١٩٦٩ ص٢٢٨ .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ولكننا نرى أن يصنع المجتهدون القوانين المناسبة لمجتمعاتهم ، كل على ما يوافق ظروفه .

يلاحظ الشيخ رشيد رضا أن طبيعة الاستمرار والجمود التى أوجدتها كتب المذاهب الأربعة المشهورة ، وأوجدها اقفال باب الاجتهاد ، كان لها مدخل كبير فى تأخر البلاد الاسلامية ، وفى عدول بعض الدول الاسلامية عن اتباع أحكام الشريعة(١) .

وينتقد الشيخ المراغى تقليد الفقه المذهبى القديم فيقول : « ... وهل يجوز للمسلم بعد هذا أن يقول أن على المسلمين فى جميع بقاع الأرض تقليد واحد من الأئمة الأربعة دون سواهم ، والا كانوا آثمين جاهلين خارقين للاجماع! » .

ويرى الشيخ المراغى : أن الاجتهاد الآن أيسر ما كان من قبل نظرا لتدوين الكتب وطبعها وتداولها وسهولة الحصول عليها ، وسهولة التلاقى والاتصال بين العلماء(٢) .

تنص المادة الثانية من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن اعادة تنظيم الأزهر والهيئات التى يشملها على ما يلى :

(مادة ٢ — الأزهر هو الهيئة العلمية الاسلامية الكبرى التى تقوم على حفظ التراث الاسلامى ودراسته وتجليته ونشره ، وتحمل أمانة الرسالة الاسلامية الى كل الشعوب ، وتعمل على اظهار حقيقة الاسلام وأثره فى تقدم البشر ورقى الحضارة وكفالة الأمن والطمأنينة وراحة النفس لكل الناس فى الدنيا والآخرة ، كما تهتم ببعث الحضارة العربية والتراث العلمى والفكرى للأمة الاسلامية ، واظهار أثر العرب فى تطور الانسانية وتقدمها ، وتعمل على رقى الآداب وتقدم العلوم

---

(١) المرجع السابق ص ٢٣٠ .
(٢) انظر المرجع السابق ص٢٢٧ — ٢٢٨ .

والفنون وخدمة المجتمع والأهداف القومية والإنسانية والقيم الروحية ، وتزويد العـالم الاسلامى والوطن العربى بالمختصين وأصحاب الرأى فيما يتصل بالشريعة الاسلامية والثقافة الدينية والعربية ولغة القرآن، وتخريج علماء عاملين متفقهين فى الدين يجمعون الى الايمان بالله والثقة بالنفس وقوة الروح ، كفاية علمية وعملية ومهنية ، لتأكيد الصلة بين الدين والحياة ، والربط بين العقيدة والسلوك ، وتأهيل عـالم الدين للمشاركة فى كل أسباب النشاط والانتاج والريادة والقدوة الطيبة ، وعالم الدنيـا للمشاركة فى الدعوة الى سبيل الله بالحكمة والموعظة الحسنة ، كما تهتم بتوثيـق الروابط الثقافية والعلمية مع الجامعات والهيئات العلمية الإسلامية والعربية والأجنبية ومقره القاهرة ويتبـع رياسة الجمهورية) .

وكذلك المادة ٣٣ الخاصة بتنظيم الجامعة الأزهرية تنص على نفس المعنى :

(مادة ٣٣ — تختص جامعة الأزهر بكل ما يتعلق بالتعليم العالى فى الأزهر وبالبحوث التى تتصل بهذا التعليم أو تترتب عليه وتقوم على حفظ التراث الاسلامى ودراسته وتجليته ونشره ، وتؤدى رسـالة الاسلام الى الناس ، وتعمل على اظهار حقيقته وأثره فى تقدم البشر وكفالة السعادة لهم فى الدنيا والآخرة كما تهتم ببعث الحضارة العربية والتراث العلمى والفكرى والروحى للأمة الاسلامية ، وتعمل على تزويد العالم الاسلامى والوطن العربى بالعلماء العاملين الذين يجمعون الى الايمان بالله والثقة بالنفس وقوة الروح والتفقه فى العقيدة والشريعة ولغة القرآن ، كفاية علمية وعملية ومهنية لتأكيد الصـلة بين الدين والحياة ، والربط بين العقيدة والسلوك ، وتأهيل عالم الدين للمشاركة فى كل أنواع النشاط والانتاج والريادة والقدوة الطيبة ، وعالم الدنيا للمشاركة فى الدعوة الى سبيل الله بالحكمة والموعظة الحسنة ، فى داخل (جمهورية مصر العربية) وخارجها ، من أبناء الجمهورية وغيرهم ، كما

تعنى بتوثيق الروابط الثقافية والعلمية مع الجامعات والهيئات العلمية الاسلامية والعربية والأجنبية) •

وباعتبارى أحد أبناء الأزهر فاننى أرى أن الأزهر ينقصه — لكى يحقق رسالته على الوجه الأكمل — معهد أو كلية دراسات عليا للتدريب العملى على الاجتهاد • لذلك أتقدم بهـذا المشروع كنموذج للمعهد المنشود وللمواد التى تدرس بداخله فى اطار نظرى وعملى فى آن واحد. هذا النموذج — بالطبع — قابل للتعـديل الى الأفضل بالمشورة بين المسئولين عن وضعه فى اطار التنفيذ ان شاء الله •

وقبل أن نعرض المشروع نود حالا أن نلفت النظر الى بعـض النقص فى مواد التدريس فى البرامج الدراسية القائمة حاليا فى كليات الشريعة والقانون •

أولا : ضرورة تعديل البرامج القائمة بكليات الشريعة والقانون :

ان كليات الشريعة والقانون وهى تتناول دراسة الشريعة الاسلامية من وجهتها التشريعية القانونية (هذا من الواجهة النظرية ومن حيث المفروض أن تكون عليه الدراسة فى هذه الكليات) لا نجد البرامج فيها فى واقع الأمر الا محصورة فى تدريس أحكام الفقه التقليدى القديم ، فنجد عرضا فقهيا كبيرا للمذاهب الفقهية المختلفة : فقه حنفى ، فقه مالكى ، شافعى ، حنبلى ••• الخ • وعرض المذاهب لا يعتمد فى هذه الكليات على عرض لمنهج كل مذهب وطريقته فى الاجتهاد ، وانما يرتكز البرنامج أساسا على عرض وتحفيظ أحكام الفقه • أما مادة أصول الفقه وهى المادة التى يجب أن تكون حيوية فى الدراسة ليتدرب الطالب على استعمال عقله فى الاجتهاد وفقا لأصولها • فنجدها تدرس فى حيز ضيق وفى لغة قديمة وتقسيم معقد لا يتفق مع عقلية اليوم • وحتى على فرض أن اللغة العربية ضعفت بحيث أن طالب اليوم لا يفهم المصطلحات القديمة بسهولة ، كما يزعم البعض ، فان هذه ليست بحجة تعوق أعادة تقييم وتصنيف وعرض هذه المادة بمصطلحات اليوم وبتقسيم سلس ،

لأن التعليم هو تعليم لجوهر الأمور وليس تحنيطا لهذا الجوهر فى قالب شكلى أبدى • وشأن كل المواد أن تتغير مصطلحاتها مع الزمن مع البقاء فى اطار اللغة التى تدرس بها • هل المصطلحات القانونية الحديثة التى نستعملها خرجت عن كونها لغة عربية ؟

لقد تكلمنا على هذه المشكلة فى أول الكتاب وعرضنا بعض جوانب من مادة أصول الفقه بمصطلحات حديثة فى طيات الكتاب أو على الأقل عرضنا أسس هذه المادة • ومن ذلك يبدو للقارىء بوضوح أننا لم ننادى بفتح باب الاجتهاد العشوائى ، لأن الآراء العشوائية لا تسمى اجتهادا، وانما نحن ننادى فى الواقع باحياء منهج الاجتهاد السليم كمحاولة لاخراج علماء فى المستقبل مجتهدين مستقلين عن المذاهب التقليدية القديمة • كل عالم يعلم بمجتمعه وبالظروف المحيطة به ويستطيع أن يجد الحلول فى ضوء مبادىء الاسـلام والشريعة الاسلامية مهتديا بالقرآن والسنة وبعقله المفكر وفقا لمنهج علمى شرعى اسلامى •

ان تعليم الشريعة الاسلامية على أنها هى الحلول الفقهية القديمة وكأن هذه الحلول يجب أن يدوم لها البقاء دون المساس بها بالتعديل والتغيير ما بقى الزمان ، هو مذهب خاطىء وكل عالم بحق يعلم أن الفقه القديم هو اجتهادات فى أغلبه وذلك فى النواحى القانونية منه أو الالتزامات الشرعية ، وان المعيار الثابت أمام المجتهد فى كل عصر هو القـرآن والسنة أما الفقه فليس له الا قيمة استشارية عدا نواحى العبادات والأخلاق والعقيدة لأنه فى هذه النواحى لا يعرض الا علما عام به بطـريق نقل العمل والرواية عن الرسـول صلى الله عليه وسلم • أما النواحى القانونية بالمعنى الصحيح فان الفقه قد اجتهد فيها ، وحتى مع النصوص التى لها صفة القانون فى القرآن والسنة نجد أن الفقه له بصماته الاجتهادية • وهناك نواح قانونية عريضة تناولها الفقه مراعاة لصلحة مجتمع زمانه وأعراف عصره واستعمل فيها المنهج الاجتهادى استعمالا عريضا •

اذن والحال كذلك فلا يتناسب أبدا لكلية جامعية عريضة أن تعنون بابها بعنوان « الشريعة والقانون » ولا يتخرج منها مجتهدون وانما يتخرج منها فقط حفظة فقه ، فهذه صورة غير مكتملة لحفظ التراث . ولا يتناسب ذلك مع الشريعة الاسلامية ذاتهـا التى هى النصوص المقدسة مع الاجتهاد الانسانى المنهجى الشرعى الاسلامى . فعلى هذه الكليات اما أن تغـير العنوان المرفوع على بابها من كليـة الشريعة والقانون الى كلية الفقه المذهبى والقانون . واما أن تصحح برامج التعليم بداخلها حتى تكون جديرة ببقاء ذلك العنوان الجليل على بابها . وتصحيح المسار فى البرامج الدراسية داخل هذه الكليات يعنى احياء منهج الاجتهاد من جديد . وقبل أن نعرض البرنامج الذى نتصـوره سنلقى الضوء على بعض القصور فى المواد والمؤلفات .

ثانيا : القصور فى المواد والمؤلفات وحدوده :

١ ـ حدود القانون فى القرآن وتصنيفها وفقا للمواضيع :

لقد عرضنا عرضا مبسطا للآيات القرآنية التى لها صفة القانون فى القرآن وصنفناها وفقـا للمواضيع ، وقد عرضناها بالطريقة التى عرضها هنرى ميرسبيه مع التعديل اليسير فى ترتيب الآيات وفى بعض العناوين . وهنـاك أيضا عمل جليل فى هذا الشـأن قدم له العـالم الجليل المرحوم محمد فريد وجدى ترجم من الفرنسية عرض للآيات القرآنية وفقـا للمواضيع . ويجب ادراج أحد هـذه المصنفات فى البرامج الدراسية بعد توسيعها باضافة التفسيرات وأسباب النزول .

لا يصح أبدا أن يأتى شخص الى كلية الشريعة والقانون فيطلب مصنفا متعلقا بأبعاد القانون وحدوده داخل القرآن فلا يجد فى برامجها من قام بمثل هذا المصنف ليدرسه للطلاب الذين يأتون من مختلف البلاد ليتعلموا الشريعة والقانون ! .

٢ — الظروف المحيطة بالأحاديث :

لن السنة معروضة فى كتب تجمعها وتميز بين الضعيف منهـا والقوى وتعرضها وفقا للمواضيع والأبواب ، فمن السهل استخراج الأحاديث التى لها صفة القـانون وعرضها فى مؤلف • ولكـن يجب الاجتهاد لتوسيع الأبحاث والمؤلفات حول الظروف المحيطة والمتعلقة بكل حديث صحيح • فكما أن القرآن لا نستطيع أن نأخذ آياته ونفهمها منفصلة عن ظروف وأسباب نزولهـا ، فان السنة أيضـا لا يجب أن نتناولها بعيدة ومنفصلة عن ظروف روايتها والأحداث التى أحاطت بموقف الرسول أو قوله وعمله • فمن هذه الأحداث والظروف نستطيع أن نفهم ما اذا كان هذا الحديث يضع مبدأ قانونيا ثابتا أم حلا سياسيا نسبيا متغـيرا • كل ذلك فى اطار الأحاديث الصحيحة والقوية لأن الأحاديث الضعيفة لا لزوم للأخذ بها وباب الاجتهاد دائما مفتوح حتى الى حد مغايرتها أو تخطيها ، لأنها ليست ثابتة عن الرسول صلى الله عليه وسلم بطريق القطع واليقين •

٣ — يجب تدريب الطلاب فى البرامج الدراسية على كيفية استعمال المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم والحديث :

طالب كلية الشريعة والقانون يحفظ القرآن ، ولكن البحث والاجتهاد يقتضى منه ألا يعتمد على ذاكرته فيجب تعليمه كيف يستطيع الطالب استخراج آية من القرآن يريدها ولا تسعفه ذاكرته فى معرفة أين توجد، وكذلك من ليس هو بحافظ للقرآن كيف ، اذا طرأ فى ذهنه معنى من المعانى ، يستطيع أن يستكشف الآيات القرآنية المتعلقة بذلك المعنى • الملاحظ أن كثيرا من الطلاب فى كلية الشريعة والقانون لا يعلمون حتى بوجود معجم مفهرس لألفاظ القرآن الكريم •

وكذلك يجب تدريب الطلاب على استعمال المعجم المفهرس لألفاظ الحديث والاستعانة أيضا بالمعاجم اللغوية لاستبيان المرادفات حول التصور المراد البحث عنه •

٤ — التركيز على مادة أصول الفقه فى برنامج التعليم :

يجب التركيز على مادة أصول الفقه فى برامج التعليم ليس فقط بتسهيل لغتها ومصطلحاتها واعادة تقسيمها وانما بتكبير أجزائها وفصولها فى مؤلفات مستقلة مع الربط بين المصدر الأصولى والمنهجى الذى يتناوله المؤلف وبين ما أنتجه من أحكام فقهية اجتهادية فى القديم (فى الفقه التقليدى) وبين ما يمكن أن ينتجه ذلك المصدر المنهجى من أحكام مناسبة لعصرنا الحاضر • ويجب تدريب الطالب على استعمال عقله باتباع ذلك الجزء الأصولى والمنهجى فى عرض رأيه الشخصى لأحكام مناسبة للعصر الحاضر فى حدود ما يمكن أن ينتجه ذلك الأصل المنهجى• وذلك تحت اشراف ورقابة الأستاذ • وبذلك يتدرب الطالب على أن ينظر للفقه التقليدى القديم على أن له قيمة استشارية ، هذه هى قيمته الحقيقية ، واذا ما أعطيناه قيمته الاستشارية فقد فتحنا باب حرية الاستفادة منه وأغلقنا باب الضرر الذى يلحقنا من التقليد الأعمى • لذلك يجب أن يتدرب الطالب على استعمال عقله فى ضوء الأصول المنهجية ولا ضرر بعد ذلك اذا ما انتهى الى رأى موافق أو مخالف لرأى القدماء •

٥ — التعليق على كتب أحكام الفقه الموجودة بيد الجمهور :

لقد شرحنا من قبل مسألة نشر المخطوطات القديمة بطريق الطباعة، وقلنا أن هذه المخطوطات كانت مكتوبة لتتداول بين يد أشخاص متخصصين علماء وقضاة وحكام ، لذلك لم يهتم مؤلفوها بالاشارة أمام كل حكم الى مصدره ، لأن المتخصصين يعلمون بالمصدر • والجمهور اليوم الذى بيده هذه المخطوطات التى صارت مطبوعات بآلاف وملايين النسخ ينظر الى الأحكام كلها على أنها أحكام مقدسة ويعطى جميع الأحكام القانونية نفس قيمة القدسية التى لأحكام العبادات والعقائد• والجمهور لا يعلم أن الاجتهادات القديمة فى النواحى القانونية لم تقف عند الأخذ من القرآن والسنة فقط ، وانما الأحكام الفقهية الاجتهادية الشرعية القديمة تجد بالاضافة الى القرآن والسنة ثمانية مصادر أخرى

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

من ضمنها العرف والمصالح المرسلة (المصلحة العــامة) اللذان هما مصدران كبيران لأحكام نسبية ذات طبيعة متغايرة بتغــاير الزمان والمكان وليست لهذه الأحكام قدسية وانما هى قابلة للتعديل والتغيير بتغير المكان والزمان » مراعاة للمبدأ الشرعى « تغير الأحكام الاجتهادية بتغير الزمان والمكان » •

لذلك يجب أن تتجه الدراسات لتناول الكتب الجامعة لأحكام الفقه بالتعليق والاشارة أمام كل حكم الى مصدره ، وذلك خطوة هامة فى سبيل تحضير الجمهور الكبير لتفهم وتقبل فتاوى وأحكام المجتهــدين المقبلين والذين سوف يتخرجون من معهد أو كلية الاجتهاد •

ان أكثر الكتب انتشارا فى يد الجمهور هو كتاب الفقه على المذاهب الأربعة للجزيرى وهناك كتب أخرى تتناول عرض أحكام الفقه على المذاهب الخمسة ، الأربعة السنية الكبرى مع المذاهب الشيعية •

أقترح أن يبدأ الباحثون فى عمل جماعى لتناول هذه الكتب بالتنقيح عن طريق ربط الأحكام بمصادرها المبــاشرة وتدريس الفقه بالكليات الجامعية على هذا الوجه • أما فى اقتراحى بالنسبة للدبلوم العــالى (دراسات عليا) للاجتهاد الذى سوف أعرضه فانى أرى وضع كتاب الفقه على المذاهب الأربعة للجزيرى أو فقه المذاهب الخمسة أى واحد من هذه الكتب الكبيرة تحت الدراسة العملية بحيث يكون على الأستاذ جانب كبير من التعليق ويكون للطالب أيضا دور فى وضع الاشارة أمام كل حكم الى مصدره • وسوف يكون واضحا من البرنامج الذى سنعرضه كيف تنصب الدراسة العملية على أحد هذه الكتب ، فمن الممكن أن تتناول الدراسة العملية أحد هذه الكتب فاذا ما تم التعليق على الجوانب والأحكام الاجتهادية فى ذلك الكتاب باتمام وضع الاشارات أمام الأحكام الى مصادرها ، يمكن أن يقرر القائمون على التعليم بذلك المعهد ادخال كتاب آخر من الكتب المنتشرة التداول ، فى البرامج • وبذلك مع الوقت يكون المعهد أو الكلية منتجا هاما لعلماء مستقلين ومصححا فى الوقت

ذاته للمفاهيم الخاطئة عند الجمهور ، لأن الجمهور حين يعلم أن أحكاما معينة مصدرها العرف أو المصلحة سوف يخرج من عقله وهم قدسيتها ويتقبل رأى علماء الغد بالتعديل فيها أو بتغييرها جذريا • ولا يكون ذلك ممكنا الا بتنقيح الكتب التى هى بيد الجمهور العريض والتى يعتبرها قاموسا فى معرفة أحكام الفقه وينظر لتلك الأحكام وكأنها الوجه الوحيد والأول والأخير للشريعة الاسلامية • وبناء على ذلك يقوم أى شخص من العامة بفتح تلك الكتب والافتاء بمقتضاها دون أن يكون على علم بكون الحكم الذى قد أفتى به حكما اجتهاديا نسبيا أم حكما نقليا ذا قيمة مطلقة فى التطبيق •

ثالثا : اقتراح بدبلوم دراسات عليا تدريبية من عامين يتبعه رسالة دكتوراه :

دبلوم السنة الأولى :

١ — مادة المدخل الى الاجتهاد وأصول الفقه :

دراسة نظرية حول مصادر القاعدة القانونية فى الشريعة الاسلامية ونظرية النظام العام وقواعد الاجتهاد ومعاييره •

٢ — مادة المعاملات المدنية فى نصوص القرآن والسنة والاجتهادات الفقهية بشأنها :

عرض وتدريس الآيات القرآنيـــة مع التفسير وأسباب النزول وعرض الأحاديث معلق عليها بواسطة الأستاذ لتحديد مدى صحة وقوة كل حديث وشرح الظروف المحيطة بها • والتدريب العملى على الاجتهاد فى فهم النصوص وتقدير أبعادها وفقا لمفاهيم العصر على ضوء القواعد الأصولية وعرض تجربة الفقه القديم •

٣ — مادة الأحوال الشخصية فى القرآن والسنة والاجتهادات الفقهية بشأنها :

تدريسها وشرحها على غرار المادة الأولى • والتدريب العملى على فهم النصوص والاجتهاد فى ضوئها أى بطريق عمل الأبحاث •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

٤ — عرض نصوص القرآن والسنة المتعلقة بالضرائب والاقتصاد :

على غرار طريقة تدريس المواد السابقة والاجتهادات بشأنها وبيان القواعد الأصولية التى تساعد على فهم أبعاد النصوص •

٥ — الأحكام الجنائية فى القرآن والسنة :

على غرار تدريس المواد السابقة مع توضيح الاجتهادات بشأنها •

٦ — مواد أخرى عصرية من فلسفية ومنطق يحددها المعهد •

سوف يجد المعلم «الأستاذ» أن كثيرا من التصورات القانونية بالقرآن والسنة تعطى مجالا للاجتهاد فى وضع التعريفات (الجامعة المانعة) والشروط والقيود المناسبة لعصرنا ، فعليه أن يعمل ملكته الفكرية ويحث الطالب على اعمال تلك الملكة العقلية وكيفية عرض حججه• وفى سبيل ذلك يمكن للأستاذ عرض أعمال الفقه القديم على سبيل أنها تجارب العلماء القدامى • وقد يكون اجتهاد الأستاذ أو الطالب يضيف ضوءا جديدا يقتضى التعديل والتغيير فى الاجتهادات الفقهية القديمة واعطاء حلول جديدة أكثر ملاءمة لمفاهيم عصرنا الحاضر •

ان الغرض الأساسى الذى لا يجب أن يغفل عن عين الأستاذ المعلم هو أن هذه الدراسات تهدف أساسا الى اعمال الفكر واحياء الاجتهاد• فالمادة الأولى وهى المدخل الى الاجتهاد تبين للطالب المنهج السليم الواجب الاتباع فى التفكير فى حل اسلامى لأى مشكلة مطروحة ، سواء كانت تلك المشكلة قد طرحت فى عهد قديم وأجاب عنها الفقهاء أو كانت تطرح لأول مرة باعتبارها مشكلة جديدة • ففى الحالة الأولى الاجتهاد المستقل عن التقليد والمبنى مباشرة على المنهج العلمى الواجب الاتباع قد يعطى حلا مغايرا للحلول القديمة وفى الوقت ذاته موافقا لروح الشريعة الاسلامية ومناسبا لظروف العصر الحاضر وظروف المجتمع الذى يحيط بالمجتهد • فالمجتهد فى الواقع ما هو الا ثمرة عصره وزمانه

واقليمه الذى يعيش فيه والشريعة الاسلامية هى بالمرونة الكافية لكى تحيى وتعطى الحلول المناسبة لكل زمان ومكان •

يجب أيضا تدريب الطالب على استعمال المعجم المفهرس للبحث عن المفاهيم التى تدور فى ذهنه وتعلقها بآيات القرآن الكريم والحديث• ويجب أن يتدرب على كيفية اعمال ملكته العقلية ويمكن أن يكون ذلك بقاعة البحث بحيث تكون قاعات البحث لقاءات تدريب عملى بين الأساتذة والطلاب ، والمعهد عليه أن يقرر عدد قاعات البحث ومواضيعها فى العامين الدراسيين •

٧ — مادة المصطلحات والمبادىء الشرعية مقارنة بالمصطلحات والمبادىء القانونية •

٨ — أبحاث يقدمها الطالب تدور حول المشاكل القانونية والسياسية والاجتماعية سواء على المستوى الداخلى أو الدولى وذلك وفقا للموضوعات التى يطرحها المعهد على الطلاب للاختيار • والاختيار يكون أيضا بالطريقة التى يحددها المعهد • ويجب على المعهد التركيز فى كل برنامج الدراسة على الأبحاث :

يجب أن يعرض الطالب فى الأبحاث وجهات نظره وتحليلاته هو شخصيا ، باعتباره مفكرا يجرى اعداده للمستقبل ، فلابد أن يبرز شخصيته فى البحث ولا مانع من أن يقوم الطالب بمقارنة النتائج والتحليلات التى يصل اليها فى بحثه مع نتائج فقه قديم أو فقه معاصر فى مكان أو بلد آخر المهم هو أن يكون البحث مدعما بالحجج والأسانيد المنهجية وشخصية الطالب تظهر فيه •

دبلوم السنة الثانية :

يجب أن يقوم دبلوم السنة الثانية على دراسة توسعية تدريبية متعمقة لكل أصل من أصول منهج الاجتهاد على حدة • والأصول التى يعتمد عليها دبلوم السنة الثانية هى أصول الاجتهاد العملى خلاف القرآن والسنة والتفاسير التى تناولها الطالب بما فيه الكفاية فى السنة الأولى •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ومواد الدبلوم الثانى كالآتى :

١ — القياس بأنواعه المختلفة :

قياس المطابقة وقياس الشبه (الاستحسان القياسى) وقياس الحكمة(١) (استحسان الضرورة والاستثناء من القواعد العامة وتعطيل النص فى أحوال الضرورة والظروف الاستثنائية) •

على الأستاذ أن يعلم الطلاب هذا الأصل على واقع مشاكل وظروف وملابسات اليوم فى المجتمع الذى يوجد فيه ، وعلى ضوء تصورات عملية سواء أكانت قانونية أو سياسية داخلية أو دولية ؛ ويعلم المعلم الطلاب أن هذا الأصل يجب اعماله فى التيسير وليس فى التعقيد ، ن هناك باب التعزير مفتوح لتحريم الأفعال الضارة بالمجتمع• هذا التعليم يجب أن يكون فى اطار تقديم الأبحاث المدعمة بوجهة نظر الطالب وحجته تحت اشراف الأستاذ •

٢ — العرف كمصدر من مصادر التشريع فى المنهج الأصولى الاسلامى (بحث ميدانى) :

تدريس نظرى وأمثلة من واقع حياة اليوم وأعراف المجتمع الذى يقع فيه التدريس وتحليلها على ضوء مبادىء وروح الشريعة الاسلامية، ودور المجتهد حيالها • ويعرض الأستاذ الموضوعات التى يجب على الطلاب تقديم الأبحاث الميدانية فيها ويقوم بتوزيع الموضوعات المختلفة على مختلف الطلاب •

٣ — المصالح العامة (المصالح المرسلة) ومبدأ السياسة الشرعية فى سن التشريعات المحققة لهذه المصالح فى المجالات القانونية والسياسية المختلفة الداخلية والخارجية :

وذلك فى صور مواضيع أبحاث يتناول كل طالب موضوعا مختلفا

---

(١) انظر فى هذا النوع من القياس بالتفصيل سابقا .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

عما تناوله زميله أو يقسم الطلاب الى مجموعات وكل ذلك تحت اشراف الأستاذ •

٤ ـ نظرية النظام العام بمستوياته المختلفة :

فى الداخل ، وعلى المستوى الدولى ، وعلى ضوء الظروف الاستثنائية وأحوال الضرورة ••• الخ • كل ذلك على ضوء أمثلة من واقع اليوم وأبحاث تحت اشراف الأساتذة •

٥ ـ روح الشريعة الاسلامية وقواعد الفقه الكلية :

ترتكز روح ومبادىء الاسلام على قواعد أساسية يجب تدريسها بتعمق وتحليل على ضوء ظروف العصر والمكان •

ومثل القواعد الفقهية التى تتصل بروح الشريعة الاسلامية القواعد الفقهية العامة وأصلها فى نصوص الكتاب والسنة •

(أ) قاعدة التيسير :

عبر عنها الفقهاء القدامى « بالمشقة تجلب التيسير » •

(ب) قاعدة تلافى الأضرار والتعويضات :

تنبع هذه القاعدة من حديث « لا ضرر ولا ضرار » ولها تفريعات كثيرة •

(ج) قاعدة تغير الأحكام الاجتهادية بتغير الزمان واختلافها باختلاف المكان :

وتحتها يجب أن يدرس الطالب كيفية التمييز بين حكم اجتهادى وحكم تفسيرى وكيفية اعمال القاعدة فى ضوء المجتمعات الحديثة ذات القوانين المكتوبة والقوانين المعتمدة على السوابق القضائية ويدرس كذلك قاعدة (الاستصحاب) سريان القانون من حيث الزمان •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

(د) قاعدة « الضرورات تبيح المحظورات » حدودها وأبعادها :

تحت هذه الأصول يمكن للأستاذ عرض المشاكل العصرية بمختلف أنواعها وتحليلها على الأصول السابقة • والزام الطلاب بتحضير أبحاث عديدة تتعدد موضوعاتها بعدد الطلاب •

٦ — مواد أخرى معاصرة فى الفلسفة والمنطق الاسلامى :

يجب أن تنصب الدراسة فى الدبلوم الثانى على تحديد ما أنتجه كل أصل من الأصول الاجتهـادية (السابقة) فى الفقه القـديم من قواعد وما يمكن أن ينتجه حديثا ، وكيف يمكن تغيير بعض الأحـكام الفقهية القديمة باتباع المنهج التعليمى الدراسى • وبذلك يكون هناك مجهود للاساتذة والطلاب فى وضع اشارات أمام كل حكم من الأحكام الفقهية القديمة (الموجودة مثلا فى كتاب الفقه على المذاهب الأربعة أو فقه السنة أو الفقه على المذاهب الخمسة) ترشد الى المصدر القريب لذلك الحكم • ويتضح من ذلك أن المنهج الدراسى يكون له فائدتان الأولى : تحضير الطلاب لكى يكونوا علماء ومجتهدى الغد القريب • والثانية : الاشارات التنويرية ، التى يقوم بهـا كل أستاذ فى مادته مع طلابه لتحديد المصادر القريبة للأحكام المعروضة فى الكتاب الذى يحدده المعهد، ستكون خير خدمة للجمهور الذى سوف تكون بيده كتبا تحتوى على عرض دقيق ، فيستطيع ذلك الجمهور أن يرى بوضوح الجانب الثابت والجانب المتغير من أحكام الفقه ، بدلا من ترك الجمهور فى اللبس القائم فى اعتقاده خطأ ان كل ما جاء به الفقه القديم مصدره القرآن أو السنة ، ذلك اللبس الذى تسبب فيه نشر المخطوطات القديمـة بالطباعة دون التعليق عليها بالاشارات الى مصادر الأحكام المعروضة بهـا •

٧ — مادة المصطلحات والمبادىء الشرعية مقارنة بالمصطلحات والمبادىء القانونيـة :

٨ — قاعات بحث للرد على الكتب والمؤلفـات التى تشوه المبـادىء الاسلاميـــة :

هناك كتب معاصرة تقوم على نشر فكر عشوائى يشوه ويمسخ

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المبادىء الاسلامية • لماذا لا ندرب طلاب الدراسات العليا على القيام بأبحاث تحت اشراف الأساتذة للرد على هذه الكتب •

يحدد المعهد مواضيع للأبحاث من خلال الفكر المعاصر ويحدد الكتب التى يجب على الطلاب تناولها بالرد والتعليق من مؤلفات غربية وشرقية •

٩ ـ قاعات بحث للتمرين على الفقه الافتراضى :

المعهد يفترض المسائل ويطرحها على الطلاب •

مثال : لو جاءك شـــخص كامل الوعى والادراك وقال لك أن فى القرآن آيات غير منسوخة وكذلك أحاديث نبوية صحيحة تنظم حالة العبيد المدنية وأهليتهم ومعنى هذا ان الاسلام يعترف بطبقة العبيد • أما الفقهاء فقد حرموا استرقاق العبيد عن طريق التجارة ولم يسمحوا بالاستعباد الا عن طريق الحروب وبشرطى المعاملة بالمثل والمصلحة معا ، ولكننى مع اقتناعى بهذا أهب لك نفسى عبدا وهذه هبة وليست تجارة وأنا أملك حريتى ومن يملك الأكثر يملك الأقل فأنا أملك اذن أن أقدم لك نفسى عبدا • فماذا يكون جوابك ؟ قدم بحثا فى ذلك الموضوع•

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

منهج البحث الذى يجب على الباحث التزامه

يتلخص منهج البحث فى ارشاد الطالب الى الخطوات التى يجب عليه أن يتبعهـا فى بحث المسألة المعروضـة • وهذه الخطوات هى الآتية بالتدرج :

الخطوة الأولى : حصر أوصاف المسألة وتقديم تصور كامل لها :

فى هذه الخطوة يعرض الطالب المسألة عرضا تفصيليا • ويحصر جميع المرادفات اللغوية والمعانى الاصطلاحية المتعلقة بالمسألة • ويميز بين المسألة المعروضة والمسائل الشبيهة بها والقريبة من مضمونها •

يستعين الطالب فى هذا الشأن بالمعاجم اللغوية •

الخطوة الثانية : حصر النصوص المتعلقة بالمسألة المعروضة :

يقصد بالنصوص فى هذا الشأن القرآن والسنة الصحيحة واجماع الصحابة ويستعين البـاحث فى هذا الشأن بالمعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم والمعجم المفهرس لألفاظ الحديث والمصنفات والمؤلفات المختلفة التى تتناول أقوال الصحابة وقواعد الفقه الكلية التى تستند الى نصوص الكتاب والسنة •

يميز الباحث بين القوى والضعيف من ناحية ثبوت الرواية والنقل عن الرسول والصحابة ويعرض الباحث أسباب نزول الآيات القرآنية والناسخ والمنسوخ منها وكذا أسباب ورود الحديث بقدر الامكان ويميز بين الاجماع الصريح والضمنى (السكوتى) للصحابة •

الخطوة الثالثة : حصر أوصاف النصوص : العلة والحكمة :

يحصر الباحث العلل التى يقوم عليها كل نص من النصوص : قرآن، سنة ، اجماع صحابة ويبيـن ما اذا كانت هذه العلل أو تلك ثابتة أو

متحركة (متغيرة) أى ذات طبيعــة تتأثر بالزمان والمكان والظــروف والملابسات •

وكذلك يخرج الباحث الحكمة من كل نص من النصوص المتعلقة بالمسألة • يستعين الباحث فى هذه الخطوة بأعمال الفقه القديم والحديث لأن الفقه فى هذا المقام هو فقه تفسيرى • ويبين التفاصيل وما اذا كانت هناك اجتهادات ويعرض كذلك وجهة نظره هو •

نتيجة البحث :

يعرض الباحث ما انتهى اليه من رأى فى المسألة المعروضة ويؤيد بالأسانيد والحجة ويبين ما اذا كانت العلة تتوافر فى المسألة المعروضة بنفس درجة توافرها فى الحكم الذى جاء به النص أم هناك فوارق • وهل الحكمة أى الغرض الذى تهدف اليه النصوص يتحقق فيما لو طبق على المسألة المعروضة •

هل هنــاك مجال لاستحسان حكــم آخر للمسألة المعروضــة **استحسانا للضرورة** أى استثنائها من عموميــة النصــوص اذا كانت متعلقة بنصوص عامة •

ان استحسان الضرورة يرتقى فى مرتبته ليكون قريبا من النصوص فهو فى الواقع استثناء جزئيات معينة تناولتها النصوص العامة من حكم هذه النصوص لأن الحكمة التى يرمى النص الى تحقيقها لا تتعلق بهذه الجزئيات • ان استحسان الضرورة مقدم على القياس •

هذه الخطوات يتبعها الباحث اذا كانت هنــاك نصوص تناولت المسألة تناولا مباشرا أما ان لم يكن هناك نصوص فالباحث لابد وأن يؤكد فى بحثه أنه قام بالبحث ولم يجد • فان لم توجد نصوص فالواجب تكملة البحث بالخطوات التالية :

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الخطوة الرابعة : البحث عن أوجه القياس :

يشرح الباحث المسألة من جميع الأوجه والجوانب والآثار ويبحث عما لو كانت علة أحكام نصوص معينة تتحقق فى المسألة المعروضة من عدمه •

فان كانت علة الحكم فى بعض النصوص متحققة فى المسألة المعروضة فان عليه أن يكمل بحثه باتباع منهج وخطوات قياس المطابقة ليحكم على المسألة ، وهو فى هذا الفرض يقوم بمد تطبيق النص ليشمل جميع المفردات التى يجب أن يشملها الحكم •

ان لم يوجد ما يستدعى الحكم على المسألة بطريق قياس المطابقة فيلجأ الى الخطوة التالية :

الخطوة الخامسة : التقريب والتشبيه (الاستحسان القياسى) :

يقوم الباحث فى هذا المقام بالمقارنة بين المسألة المعروضة والمسائل الشبيهة بها ليقرر ما اذا كان من المستحسن الحاق أحكام شرعية — جاءت بها النصوص لحكم مسائل شبيهة — بالمسألة المعروضة أم انه من المستحسن استبعاد المسألة المعروضة عن الأحكام المتعلقة بشبيهاتها واقتراح حكم خاص لها يستمد من العرف أو يقوم على حكمة تحقيق مصالح معينة •

ان قرر الباحث بألا وجه لالحاق حكم المسائل الشبيهة — التى تعلقت بها نصوص معينة — بالمسألة المعروضة فيجب أن يوجه بحثه الى الخطوة التالية :

الخطوة السادسة : هل هناك عرف صحيح يحكم المسألة :

هل هناك أعراف تعارف عليها الناس وتتعلق بالمسألة المعروضة اذا وجدت مثل هذه الأعراف فالباحث يقوم باثبات وجودها وتحليل عناصرها وأركانها وشروط صحتها ويقرر الحكم الذى تعارف عليه الناس

لحكم المسألة • واذا قرر الباحث استبعاد حكم عرف معين فعليه أن يثبت عدم صحة وسلامة هذا العرف من الوجهة الشرعية •

ان لم توجد أعراف صحيحة متعلقة بالمسألة فيلجأ الباحث الى الخطوة التالية :

الخطوة السابعة : مصلحة المجتمع (المصالح المرسلة أو المصالح العامة):

ما هو الحكم الذى يراه الباحث مناسبا للمسألة المعروضة وما هى المصالح التى سوف تتحقق للمجتمع من جراء ذلك الحكم ؟ شرح واثبات ذلك على الباحث •

الخطوة الأخيرة : النتائج :

شرح ما توصل اليه من نتائج ومقارنة نتيجة بحثه بأقوال الأئمة والفقهاء القدامى والمعاصرين ويبين كيف ولم جاءت النتائج التى توصل اليها مطابقة أو مشابهة أو مخالفة لتلك الأقوال والفتاوى •

هذه هى الخطوات التى يجب أن يتبعها الباحث فى بحث أى مسألة سواء أكانت من المسائل الموروثة (اذا كان التعبير دقيقا) أم مسألة مستجدة •

لا يجب على الفقيه أبدا أن يركن الى الحلول الجاهزة التى هى بين أيدينا حتى ولو كانت فى صورة فتاوى جاءت من سلفنا الصالح • لأنه بذلك يكون قد خالف قاعدة أصولية هامة وهى « لا قياس على الفرع مع وجود الأصل » كما سبق أن أوضحنا •

وان كان هناك من يقول بوجوب البحث فى فقه التراث عن أيسر الآراء والفتاوى ، فعلى الباحث أن يعلم أنه مهما كرس الوقت والجهد فانه لن يستطيع أن يوفى البحث والتنقيب حقه فى هذا البحر الكبير الذاخر من فقه التراث • فمن ناحية ليس بمقدور الباحث تحمل التكلفة المالية الباهظة التى يستوجبها طريق التنقيب بالقدر الكافى والمرضى ،

فالتنقــل بين المكتبات العـــامة والشراء من ســوق الكتب والبحث فى المخطوطات وتصويرها كل ذلك له تكلفة فوق طاقة الفرد الذى يبحث عن أيسر الآراء والمطبوعات تحمل لنا المشهور من الآراء والفتاوى علما بأن فقه التراث بحر عميق ذاخر كبير •

ومن ذا الذى يستطيع أن يدعى بأنه قد ألم بكل ما قيل حتى يتسنى له أن يقول هذا هو أيسر الآراء • وهو ان كان قد ألم بالمشهور من الآراء والفتاوى فكم من الوقت يكون قد استغرقه فى هذا التنقيب ؟

أما اذا التزم الباحث القواعد والخطوات الأصولية فانه يكون قد اختصر وقتا طويلا ووفر جهدا شاقا يستطيع توجيهــه لبحث مســائل أخرى • وما ينتهى اليه الباحث من رأى وفقا لقواعد أصول الفقه لن يكون غريبا عن آراء السلف اذا تعلق الرأى بمسألة من المسائل الثابتة وكثير منها ما يتفرع عنه تفصــيلات اجتهــادية • أما اذا تعلق الرأى بالمتغيرات أى بالمسائل الاجتهادية فان ذلك الرأى الذى توصل اليــه الباحث باتباع المنهج الأصولى اما أن يكون جــديدا ليس له شبيه فى السوابق الفقهية فلا بأس من هذا طالما كان الرأى موافقا للاصــول العامة وروح الشريعة الاسلامية ، بل هذا هو المطلوب • اما أن يكون لرأى الباحث فتوى أو قول من أهل السلف قريب منه ولكنه بين طيات المخطوطات التى طبعت قديما ولا تتجدد طباعتها ولا تكون فى متنــاول الناس الا من كان منهم من أعلام وشيوخ التنقيب الذين صــاروا ويصيرون يوما بعد يوم قلة • وعلى أى حال لا مانع يمنع الباحث بعد أن يقوم ببحثه متبعا الخطوات الأصولية أن يقارن ما توصل اليه من نتائج بآراء وفتاوى أهل السلف •

وعلى هذا فاتباع الخطوات المنهجية الأصولية أمر واجب على الباحث المستطاع علما وعملا [illegible] توفير للوقت والتكلفة وفيه مصلحة [illegible] أن تترك [illegible] من فتاوى وآراء [illegible] الزمان والمكان

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ولكن عينه لم تستطع أن تقع عليها • والأمر لا يقف أبدا عند أيسر الآراء فقط وانما يجب أن يؤخذ فى الاعتبار أنسبها • وأنسبها لزماننا ومكاننا لن يأتى به على الوجه الأكمل والأجمل الا منهج أصول الفقه •

الطلبة الذين يقبلون فى الالتحاق بالدراسة هم :

١ — حملة شهادات كلية الشريعة والقانون وكلية أصول الدين ، وكلية الدراسات الاسلامية واللغة العربية ودار العلوم •

٢ — حملة شهادات كليات الحقوق وكليات الاجتماع « ليسانس اجتماع وفلسفة وسياسة واقتصاد وتجارة » • بشرط أن يبدأوا بعلم تمهيدى يدرسوا فيه مواد عامة عن الشريعة والقانون والفقه والنظريات ••• الخ •

هذا على سبيل المثال والأمر متروك لعلمائنا الأفاضل الذين سوف يقومون بالاشراف على المعهد لو قدر له أن يكون باذن الله •

الرســـــالة

بعد الحصول على الدبلومين يتاح للطالب فرصة تسجيل دكتوراه للحصول على تلك الشهادة الجامعية الكبيرة التى تؤهله لأن يكون مستشارا شرعيا يستفيد منه المجتمع فى شتى النواحى •

ويحدد شروط التسجيل فى الدكتوراه والمواضيع وكيفية اختيارها وطريقة مناقشة الرسالة المعهد المذكور •

ان الرسالة عنصر هام فى جذب الطلاب والخريجين نحو المعهد لكى يكون المعهد معملا انتاجيا مستمرا للمجتهدين والعلماء ، ومع الوقت يحتمل أن يقوم الحاصلون على هذه الشهادة من الأجانب الذين يعودون الى بلادهم للعمل فيها ، أن يقوموا بحث دولتهم بارساء معهد لتحضير مجتهدين وتصحيح مسار التدريس فى الكليات والمعاهد الدينية القائمة مثل كليات الشريعة والقانون فى تلك البلاد •

قد يلاحظ المطلع على هذا البرنامج أننا أغفلنا دراسة الاجمـاع ولكننا تعمدنا ذلك ، فالاجماع ليس فى ذاته طريقة اجتهادية ، ذلك لأن كل مجتهد فى الواقع يفكر بنفسه وبعقله وحده ، حتى ولو استشار الآخرين، فان النتيجة التى يصل اليها تكون قراره هو وحده باتباع الأصل والحجج التى اقتنع بها هو • أما كون مجموع الآراء الفردية لجميع المجتهدين تصادف أن تكون كلها مطابقة ، فان ذلك لا يعنى أن اجماعهم ذاك هو طريقة اجتهادية لأنهم فى الواقع لا يفكرون جميعا بعقل واحد مشترك فيما بينهم • فكل واحد منهم استند الى أصل وحجة مختلفة عن الآخر وان كانوا وصلوا لنتيجة واحدة • وكذلك فان دعوة العلماء الى مؤتمر لا يجعل من المؤتمر أو التجمع فى ذاته طريقة علمية للاجتهاد ، وانما هو فى الواقع عرف تعارف عليه الناس واعتادوه ، وهو عرف محمود لأنه يجرى باتباع مبدأ الشورى الذى أرساه القرآن منـذ نزوله ، والذى

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

تعارفنا على تسميته اليوم فى القـرن العشرين بالطريق الديمقراطى ، ذلك الطريق الانسانى السليم الذى لم يختلف الناس قديما أو حديثا على وجوب العمل به •

ولكن ذلك لا يعنى أن الدراسة فى المعهد تغفل عن عرض الأحكام المجمع عليها ، ولكن الدراسة تقوم بعرضها بمناسبة المواضيع المتعلقـة بها دون أن تفرد مادة مستقلة للاجماع للأسباب التى ذكرناها سابقا •

ان المعلم يستطيع أن يعلم الطالب القياس كطريقة فنية أصـولية ويدربه على استعمال هذه الطريقة فى استجلاء امتداد تطبيق حكم شرعى على جزءيات معينة نظرا لوجود علة الحكم فى هذه الجزءيات • وكذلك يستطيع المعلم أن يعلم الطالب الاستحسان بنوعيه كطرق فنية للتقريب بين الأشباه والاستثناء جزءيات معينة من عموميـة بعض الأحـكام والنصوص •

ولكن المعلم لا يستطيع أن يعلم الطالب الاجماع وما يستطيع المعلم أن يعلمه للطلاب هو طريقة تحضير المؤتمرات ودعوة جمهور علمـاء المسلمين اليها ، فاذا اجتمعوا فان احترام رأى الغالبية واجب • فان كان التحضير للمؤتمـرات يستحق أن تفرد له مادة دراسـية فى البرنامج التدريبى فلا بأس بذلك وهو نوع من الاعلام •

انه بعد تخرج الدارسين من هـذه المناهج التعليمية النظـرية والتطبيقية وتدريبهم على استعمال القواعد الأصولية ، لن يكون هناك تقليدا • بمعنى ترديد الفتـاوى التى قال بها غيرهم وسـوف تكون الاستفادة من فقه التراث ، ذلك الفقه الثرى الثمين أكبر وأكثر حكمـة وانضباطا ، ولن يضيع على مجتمعنا ما يمكن أن يضيفوه علماؤنا من لمسات وبصمات وضبط للفتاوى الموروثة على ضوء ظروف مكاننا وزماننا •

توصيات يجب انجازها وادراجها فى دراسات المعهد :

١ — تناول كتاب الفقه على المذاهب الأربعة للجزيرى وفقه السنة للسيد سابق وهى أكثر الكتب زيوعا وانتشارا بالربط بين كل حكم أو كل

مجموعة من الأحكام بمصدرها المباشر ليتبين للجمهور الذى يضطلع عليها الأحكام الثابتة والأحكام الاجتهادية •

٢ — ادخال — التصنيفات الموضوعية لآيات القرآن الكريم مثل تصنيف جول لابوم Jules la Beaume الذى أعاده الى العربيـة أحمد فؤاد عبد الباقى — فى الدراسات بعد توسعتها باضافة التفسـير وأسباب النزول • وتقسيمها على سنوات الدراسة •

٣ — التوسع فى البحث عن المخطوطات التى تعرضت لأسباب ورود الحديث حتى يتم تحقيقها والتعليق عليها وطبعها على غرار ما قام به أستاذنا المرحوم الدكتور الحسينى هاشم وكيل الأزهر الأسبق •

٤ — ادخال مادة المصطلحات والمبادىء الشرعية والقانونيـة فى البرامج الدراسية معاملات جنايات أحوال شخصية ••• الخ •

٥ — عمل معجم للمصطلحات والمبادىء الشرعية والقانونيـة فى جميع فروع الأحكام مبوبة بحسب الأقسام : معاملات حديثة وتجارية ومصطلحات جنائية مصطلحات دولية مصطلحات أحوال شخصية••الخ•

٦ — الاهتمام فى الدراسة بالأبحاث الميدانية فى مجال الأعراف حتى يتدرب الطالب على كيفية مراقبة سلوكيات أفراد المجتمع وكيفية توجيهها الوجهة الصحيحة بطريق التوعية وخلافه •

٧ — ابراز أحسن الأبحاث والعمل على طباعتها ونشرها وتشجيعها بالمكافآت والجوائز التقديرية •

٨ — عمل مجلة دورية للمعهد •

٩ — العمل على وصل المعهد بمختلف الجهات والأجهزة حتى يتلقى متطلبات هذه الجهات والأفراد من دراسات ويعمل على انجاز الأبحاث التى تجيب على هذه المطالب •

نتناول فى الخاتمة : التذكير ببعض المفاهيم التى لا يجب أن تغيب عن ذهن المجتهد •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

هذه المفاهيم هى :

أولا — مفهوم الشريعة الاسلامية :

تتكون الشريعة الاسلامية من عنصرين :

العنصر الأول — النصوص المقدسة : وهى متناهية ومحصورة ، وطريقة تناولها لمشاكل الحياة الواقعية والقانونية والاجتماعية والسياسية والاقتصادية تكون بأحد صورتين : —

(أ) التعرض المباشر مثل قواعد المواريث والزواج والطلاق والحدود والقصاص • ونطاق التعرض بالحلول المباشرة بواسطة النصوص هو نطاق ضيق وسببه أن الله سبحانه وتعالى لم يرد أن ينظم شتى نواحى الحياة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية بالتفاصيل الدقيقة والا لم يكن هناك داع لأعمال العقل والبصيرة ، ولكان أى شخص فى استطاعته أن يحكم المسلمين بمجرد أن يأمر بتطبيق الأحكام التفصيلية الواردة فى القرآن والسنة •

(ب) التعرض غير المباشر : أى ان النصوص قد لا تعطى الحل النهائى للمسألة وانما تشير الى طريقة معالجة المشاكل مثل « وأمرهم شورى بينهم » « وان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » •

ان الأمر بالشورى هو طريقة أشار اليها نص القرآن لكى يتبعها الحاكم فى وضع القوانين ومعالجة الأمور • والقوانين التى تنظم حياة مجتمع معين فى دولة متحضرة لا حصر لها وتشمل شتى نواحى الحياة • وكذلك الاشارة الى العدل والمساواة تقتضى تنظيم حجم كبير من قواعد تنظيم المحاكم والمرافعات ، وقوانين لاقامة التوازن فى العلاقات بين الناس مثل البائع والمشترى والمؤجر والمستأجر والجانى والمجنى عليه وخلافه ، فهناك عدالة عقابية وعدالة توزيعية للحقوق •

ينتهى هذا المفهوم الى أن الله هو الموجه الأعلى للمسلمين ولم يقصد أن يكون هو المشرع المباشر التفصيلى لجميع الأمور والتفريعات •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

العنصر الثانى ـ الاجتهاد الانسانى هو عنصر غير منفصل عن مفهوم الشريعة الاسلامية فالنصوص المقدسة تخاطب الناس وهم بدورهم عليهم واجب الاجتهاد لتحقيق المبادىء التى جاءت بها النصوص فى واقعهم الاجتماعى ، ولا يمكن أن يتصور الاجتهاد بالتقليد وانما الاجتهاد هو عملية مستقلة فى الزمان أى أن أهل كل عصر يقومون بها استقلالا عن سابقيهم ، وكذلك مستقلة • فى المكان أى أن أهل كل قطر يقومون بها استقلالا ولا يمنع ذلك من الاستفادة من الخبرة الخارجية اذا تشابهت المشاكل وكذلك من خبرة السابقين •

ثانيا : الاجتهاد والتقليد :

الاجتهاد أمر لازم فى الشريعة الاسلامية ، وهو عملية فكرية لها أصول معينة • والتكاسل عن الاجتهاد والركون الى ترديد فتاوى الفقهاء القدامى هو أمر مخالف لأصول الشريعة الاسلامية لأن الله سبحانه وتعالى ذم الكافرين بأنهم قالوا : « انا وجدنا آباءنا على أمة وانا على آثارهم مقتدون » ويلحق المقلدين الذم اذا ما ركنوا الى الحلول القديمة دون تفكير منهجى أصولى مستمر ، لأن فى ذلك تعطيل الشريعة الاسلامية التى هى بطبيعتها صالحة لكل زمان ومكان • وهذا هو معنى المرونة فالشريعة وان كانت ثابتة فى المفهوم الا أنها تسمح بتعدد الاختيارات والحلول(١) •

أما اعطاء الفتاوى القديمة صبغة الزامية كما هى عليه دون تفكير مستقل بعصرنا وظروفنا فهو قتل وتحنيط للتراث ، لأن احياء التراث لا يكون الا بتقليد السلف فى طريقة معالجة الأمور لتكوين الفتوى المستقلة المناسبة للظروف الواقعية والتى هى فى نفس الوقت غير مخالفة لأصول الدين وروح الاسلام وحكمة القرآن والسنة • ولا ننسى فى هذا الأمر أن القدماء أنفسهم ذموا فى التقليد الى الحد الذى اعتبره بعضهم خروجا صارخا على أوامر القرآن •

ان القول بأحد الأحكام والفتاوى مما قاله القدماء ليس فيه اتباع

---

(١) السيوطى « الرد على من اخلد الى الأرض ... » المرجع السابق ص ١٢٠ •

للسلف ، وانما هو ترديد لما قالوه والشريعة الاسلامية هى عمل وفكر الى جانب النصوص ، ولا تعجز الشريعة الاسلامية عن توليد حلول جديدة ومتجددة حتى للمشاكل التقليدية التى تعرض لها القدماء •

ان احياء التراث واتباع السلف لا يكون الا باحياء طريقة السلف فى الفكر والتحليل واصدار الفتاوى وهذا هو التقليد الحقيقى الذى يعنى تكملة مسيرة السلف •

ان اهمال أتباع الأصول المنهجية وحصر دراسة أصول الفقه فى المجال النظرى البحت دون تدريب الطلاب والدارسين عمليا على التفكير فى الحلول المناسبة للعصر باتباع تلك الأصول ، هذا الوضع هو وضع فى حقيقته يجمد التراث ويحنط فتاوى السلف الصالح وينحرف بالشريعة الاسلامية عن مفهومها ومسيرتها ، ان الفقهاء القدامى لو كانوا أحياء حتى اليوم لكانوا غيروا الكثير من الفتاوى والأحكام بالاستناد الى أصول الفقه ، فالذى يريد أن يحيى أعمال السلف ويقلدهم بحق يفعل ما كانوا سوف يفعلونه هم اليوم ولا ينسى أن من أهم المبادىء التى وضعها السلف مبدأ « تغير الفتوى بتغير الزمان والمكان » •

ثالثا : مفهوم المجتهد :

ان المجتهد كشخص طبيعى هو شخص له ملكة عالية فى الفكر والتأمل ، أى عنده ذكاء ، ولكى يتوجه بذكائه الى عملية الاجتهاد يجب أن يدرس الشريعة الاسلامية وأصولها ويتدرب على الاجتهاد باتباع هذه الأصول فى عمله الفكرى لانتاج الفتوى والحل المناسب لمجتمعه • والمجتهد هو أولا وأخيرا نتاج زمانه ومكانه •

لا يمكن أن يخلو عصر من الناس عندهم ملكة عالية فى التفكير والذكاء • لا يمكن أن يعجز القائمون على التعليم فى أى مجتمع عن ارساء منهج دراسى نظرى وعملى فى آن واحد يزود أصحاب الملكات بالعلم والصفات المطلوب توافرها فيهم ، الى جانب الذكاء ، للقيام

بعملية الاجتهاد ، وفى نفس الوقت يوفر لهم ذلك المنهج تدريبا عاليا منظما للاشتغال بالفكر وابتكار الحلول وانتاج الفتاوى فى ظل مبادىء الاسلام والشريعة • ليس كل من يعلم أن الاجتهاد لازم فى الشريعة الاسلامية يستطيع أن يجتهد بنفسه • وكذلك ليس كل من هو ملم بالأصول والأحكام والمبادىء النظرية يستطيع أن يقوم بعملية الاجتهاد فالاجتهاد هو عمل مستمر يحتاج الى تدريب للتأهيل على احتراف ذلك الجهد المحمود •

أما المجتهد كمجلس أو كشخص اعتبارى فما هو فى الواقع الا مجموع من الأشخاص الطبيعيين القائمة بعمليات محددة ، منها التشريع ومنها الفتوى ومنها تحضير مشروعات القوانين وتنظيم الاقتصاد وخلافه ، وكل شخص اعتبارى يلزم أن يكون الأشخاص الطبيعيين المكونين له ذوى أهلية وكفاءة فى القيام بما يكلفون به من أعمال لتحقيق غرض ذلك الشخص الاعتبارى • ان تكوين مجالس للتشريع والفتوى يلزم أن يكون بداخلها علماء بأصول القانون وأصول الشريعة ، حتى لا تصطدم القوانين بواقع هى بعيدة عنه ، غير مكترثة بظروفه ، ومن هذا تبدو ضرورة وأهمية تحضير علماء مجتهدين مستقلين فى مجال الشريعة الاسلامية كما فى غيرها من المجالات •

رابعا الاجتهاد والتخصص : —

الاجتهاد عملية فكرية تتلخص فى أن عقلية المجتهد قبل أن يقوم بعملية الاجتهاد ، هى ناتج مجتمعه وموقعه الزمانى والمكانى • والمجتهد كأى من الناس فى مجتمعه يرى بنظره ما يراه الناس من مشاكل وسلوكيات وعادات وتقاليد وأمور اجتماعية وسياسية واقتصادية ، منها ما هو محل انتقاد من غالبية الناس أملا فى مستقبل يغير الى الأحسن • ومنها ما قد يختلف الناس عليه وتتوازن فيه كفة الناقدين مع كفة الراضين • ومنها ما يحوز رضا غالبية الناس • والمجتهد سواء كان فى جانب الراضين أو فى جانب المعارضين ، بالنسبة لكل مشكلة على حده ، يتميز بأنه يتخذ موقفا تحليليا وفقا لشريعته ، ويؤيد موقفه بالأصول

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

والحجة والبرهان ، وكذلك يتكهن بالآثار ويتوقع الأبعاد ، كل ذلك فى سبيل المصلحة العامة التى لو تحققت يسعد أفراد المجتمع .

من ذلك يتبين أن الاجتهاد ضروب وأنواع وبناء عليه لا يستطيع أحـد أن يدعى العلم بكل فروع الحياة فهناك مجتهـد فى مجال الطب والعلوم الطبيعية وهناك مجتهد فى مجال الهندسة وهناك مجتهد فى مجال التشريع وكذلك فى جميع تخصصات الحيـاة الاجتماعيـة والثقافيـة والاقتصادية ... الخ .

ان هذا البحث الذى نقوم به يتعرض للاجتهاد بالمعنى الاصطلاحى وهو الاجتهاد فى مجال الشريعة الاسلامية ، فى مجال وضع تشريعـات وقواعد قانونية مناسبة لدفع مسيرة تقدم المجتمع ولارسـاء العلاقات الطيبة بين أفراده .

ان عملية التشريع ليست متعلقة فى جوهرها بمجال معين أو فرع معين من فروع الحياة فالقانون يدخـل فى تنظيم جميع أمور الحيـاة ومشاكلها بلا حصر ، تنظيم الانشاء والتعمير ، تنظيم المهن الحـرة ، تنظيم التعليم ، تنظيم النقابات ، تنظيم المواصلات ... كل ذلك يحتاج الى وضع القوانين ، والقاعدة القانونية تكون عبارة عن صياغة حل لمشكلة معينة ، اذن فمادة القانون لا تأتى الا فى نهاية المطاف بعـد ما يكون الأشخاص الذين اقترحوا الحلول ، وهم عادة من الأشخاص المحتكين مباشرة بالمشاكل ، أطباء أو مهندسين أو عمال أو فلاحين أو معلمـين أو خلافه حسب نوع المشكلة المراد وضع قانون لتنظيم الحلول لها .

ان تدخل رجل الشريعة والقانون يكون فى صياغة الحل وضبطه بما لا يمس المبادىء الأساسية فى المجتمع مثل مبادىء العدل والمسـاواة والحرية . فرجل الشريعة والقانون هو معيار ضابط للحفاظ على مبادىء الاسلام ، فهو مجتهد فى هذا المجال يختار من بين الحلول المقترحة حلا يتوافق مع مبادىء الاسلام ، وذلك يتطلب منه ن يكون على بصيرة بأبعاد

وآثار الحل الذى اختاره من بين الحلول المقترحة ، هل سيكون له فى التطبيق آثار ماسة بمبدأ أساسى من مبادىء الشريعة الاسلامية أم لا ؟. وذلك لا يمنع أن يكون رجل الشريعة هو المبادر باقتراح الحلول • باعتباره عضوا من أعضاء المجتمع يعيش مشاكل ذلك المجتمع مع الآخرين •

ويرتبط دور رجل الشريعة والقانون ، فى صياغة الحلول والتشريعات ، بدور المتخصصين فى علوم الاجتماع والاقتصاد والتجارة والزراعة ••• الخ • فهم الذين باستطاعتهم التكهن بآثار الحل المصوغ بالقاعدة التشريعية فى هذه المجالات المختلفة •

اذن عملية الاجتهاد ليست عملية فردية يقوم بها فرد واحد وانما هى عملية يلتف حولها العديد من الناس لذلك قال الله سبحانه وتعالى مخاطبا المؤمنين « وأمرهم شورى بينهم » •

لا مانع من التخصص فى مجال فنية الصياغة التشريعية للحلول ، فنقول بأن هناك عالم فى الشريعة الاسلامية فى مجال الأحوال الشخصية، وعالم فى مجال المعاملات وعالم فى مجال الجنايات ••• ومعنى كلمة عالم أو مجتهد ، فى كل من هذه المجالات ، هو أن يكون على علم بالمبادىء الأساسية التى يرتكز عليها هذا الفرع • ومحيط كذلك بالروح العامة للشريعة الاسلامية المستوحاة من مجموع نصوص القرآن والسنة التى تهدف الى التيسير على الناس والبعد بهم عن المشقة والعنت •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ملحـــــق


Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

تمهيـــد :

هذا مشروع قدمه أحد أساتذتنا الأفاضل من ذوى الخبرة العالية والقديمة فى المجال الأكاديمى والتطبيقى وهو من رجال القانون والشريعة يهدف الى مصلحة عامة هى مصلحة كلية الشريعة والقانون •

لم نشارك فى وضع هذا المشروع ولكننى أضم اليه صوتى فى جميع ما أورده من تصورات للتطوير والتعديل مع تحفظ واحد أبديه وهو أن مادة أصول الفقه لا زالت فى اطار دراسات نظرية تحفيظية فقط ، كمـا كانت عليه قبل هذا المشروع وهذه المادة هى من أخطر المواد الشرعية ولا بأس من دراستها نظريا فقط فى مرحلة الليسانس ، أما فى مرحلة الدراسات العليا فأنشد أن تكون فى معهد عال لأصول الفقه « مدرســة السلف الأصولية » ليتمكن فيها الطالب من التدرب بطريق الأبحاث على التزام خطوات الأصول المنهجية •

مذكــــرة

بشأن تعديل النظام القانونى

لكلية الشريعة والقانون — جامعة الأزهر

١ — أدت كلية الشريعة والقانون دورا بارزا فى تعليم الفقـه الاسلامى وأصوله منذ انشائها فى عام ١٩٣٠م حيث خرجت علمـاء الشريعة الذين يعلمون الناس أمور دينهم فى المساجد وفى المعاهد وفى مختلف الجامعات المصرية والعربية والاســلامية • وعنــدما أنشأت الدراســات العليا بهــا أصبحت تعطى رســائل الماجستير والدكتوراه لطلبة العلم الواسع العميق سواء من مصر أو من خارج مصر ، وأصبحت — مع الوقت — الكلية المتميزة التى حوت المواهب والقدرات التى تمـد

ظلالها الى مختلف الكليات والجامعـات والمعـاهد المصرية والعربيـة والاسلاميـة •

٢ ـ وعندما دخلت الدراسات القانونية فيها بشكل كامل عـام ١٩٦٦م ، أتيح لطلاب هذه الكلية أن يتعلموا نظريات ومبادىء وقواعد جديدة فى العلم وفى فن الاستنباط للأحكام من الوقائع المتجددة فى حياة الناس واتسعت رقعة البحث العلمى الاستنباطى والاستقرائى أمـام الباحثين والعلماء لكى يقعدوا القواعد الشرعية ويتفهموا العلل والحكم من تشريع القوانين الجديدة التى حكمت وقائع وأحداثا لم توجد فى وقت كتابة الفقه الاسلامى ، مما يساهم فى ايجاد مجموعة قادرة على فهـم أصول الشريعة وقواعدها ومقارنتها بأصول القوانين الوضعية وقواعدها ويمكن هذه الفئة الجديدة من ممارسة العمل فى القضـاء وفى مختلف الأجهزة بالدولة ، الأمر الذى كان محجـوبا عن خريجى هذه الكليـة من قبل •

٣ ـ ومع ذلك لم تدخل أية تعديلات على برامج كلية الشريعة والقانون منذ عام ١٩٦٦م ، وان عدلت العـديد من البرامج فى كليات الحقوق • وتدرس كليات الشريعة مواد تتكافىء مـع ما يدرس فيهـا بحسب قانونهـا وفى كليات الشريعة فى مختلف الجامعـات العربيـة والاسلامية لكى تتلاءم مع المستجدات التى تتطلبها الحياة العملية وحتى يستطيع الخريجون أن يستقبلوا الواقع العملى أمامهم ويواجهونه بمـا يتطلبه من قواعد ومبادىء تحمى المصالح وتصون الحـدود ، وتحقق المصـالح •

٤ ـ ونلاحظ على التنظيم القانونى لكليات الشريعة والقانون فى الوقت الحاضر ما يلى :

(أ) الفصل الكامل فى التـدريس بين العلوم الشرعيـة والعلوم القانونية ، حيث تضع الأقسام الشرعيـة خطط الدراسة فيها بشـكل منفصل عن تلك التى تضعها أقسام تدريس القانون فى الكلية ، مما صعب

على الطلاب استيعاب الموضوعات الواحدة التى تدرس فى الشريعة ، والتى تدرس فى القانون • وعلى سبيل المثـال فقسم الفقـه يوزع الموضوعات على سنوات الدراسة بحسب أبواب الفقه ، ويختار قسم الفقه المقارن موضوعات للدراسة دون خطة محددة لاستيعاب مختلف أحكام المعاملات • مع أن الدراسة القانونية تعالج أمور تتشابه فى كثير من الصور مع تلك التى تتناولها الدراسات الشرعية ، مما يشتت ذهن الطالب ويجعله عاجزا عن الربط والمقـارنة بين الموضوعات القانونيـة والموضوعات الشرعية رغم هذا التشابه •

(ب) استقلال الأقسام القانونية عن الأقسام الشرعية مما يجعـل كل قسم يسير فى اتجاهات لا رابط بينها ، ويرسم خططه التعليمية ويتبع منهجا مختلفا فى التدريس مما يضيع التجانس والترابط بين الأقســام ويصعب ايجاد سياسة تعليمية واحدة فى الكلية •

(ج) الافراط أحيانا فى وضع ساعات لتدريس المواد الشرعية لمجرد اظهار الأهمية أو كبر حجم المقرر أو صعوبة المادة مع عدم التدريس الفعلى لهذه المواد بهذا العدد من الساعات •

(د) عدم شمول المناهج سواء فى الخطط أو فى التدريس ، وفى المواد الشرعية والمواد القانونية على السواء لـمـا ينبغى أن تشمله من موضوعات •

(هـ) ان التـــدريس يتم من خـــلال مذكرات فى الأغاب ، وكتب مدرسية أحيانا لا تشفى غليلا وليس فيها اجتهاد علمى له أهميته ممـــا يجعل الطلاب فى مستوى متدنى من حيث القدرات العلمية والعملية •

(و) ان الدراسات العليا بالكلية ضعيفة للغاية ، ولا تدرس مناهج تستطيع أن تخلق روح الفكر والابتكار لدى الطالب وهى تكرار ممـل أحيانا لـمـا يتم تدريسه خلال سنوات الدراسة •

٥ — ونرى أنه لاصلاح هذا الحال ، ينبغى اتخاذ الخطــوات الآتيـــة :

أولا : توحيد الأقسام العلمية فى الكلية :

لم يعد منطقيا أن تستمر الأقسام الشرعية منفصلة عن الأقسام القانونية ، وفى تقديرى أن هذا الانقسام الذى فرضه قانون عام ١٩٦٦م لم يكن مقدرا له أن يستمر الى أبد الآبدين ، بل كان بمثابة فترة انتقالية الى أن تتقارب الأفكار ، ويسود الجو العلمى والفكرى الواحد هذه الكلية ، لذا لا أرى الآن مبررا للفصل بين الأقسام التى تدرس نفس المواد ويجب أن يتم دمجها فى أقسام تخصصية واحدة .

وأقترح أن تظل أقسام أصول الفقه والفقه باقية مع تحديد اختصاص أقسام الفقه فى تدريس العبادات ، والمواريث والوصايا والوقف والأحوال الشخصية للمسلمين ولغير المسلمين حتى يحصل دارسى هذه المواد على معلومات متعمقة تمكنه من مواجهة مشكلات الناس باعتبار أن هذه المسائل مطبقة عمليا ومحل تساؤلات دائمة من الناس ، وأن يلغى قسم الفقه المقارن وكذلك قسمى القانون العام والخاص . ويمكن ايجاد أقسام علمية جديدة فى الكلية بدلا من هذه الأقسام .

ثانيا : الدراسة المقارنة :

يجب أن تتم الدراسة فى جميع الأقسام على الأساس المقارن ومن اللازم التعمق فى الدراسة الشرعية والدراسة القانونية فى الموضوع الواحد ، ويمكن أن يقوم بتدريس المادة الواحدة فى مرحلة انتقالية ، أساتذة تخصصهم القانون وأساتذة تخصصهم الشريعة ويقومون معا بالمقارنة حتى يعرف الطلاب المادة من خلال الشريعة والقانون فى نفس الوقت ، فتسهل المقارنة ، ويتسع الأفق ، وينطلق الاجتهاد .

ثالثا : التحديد الدقيق والكامل للموضوعات التى يجب أن يتم تدريسها فى كل مادة :

ويجب أن تقدم الأقسام العلمية الجديدة المحتوى العلمى للمواد بما يحقق الربط بين المنهجين الشرعى والقانونى وفقا لما ينص عليه

قانون تنظيم كلية الشريعة ، مع تحديد الساعات المناسبة للتدريس دون افراط أو تفريط •

رابعا : المراجع العلمية :

يجب اعتماد المراجع العلمية من مجلس القسم العلمى فى بداية كل سنة دراسية ، ويمكن الاستعانة بمراجع تم تأليفها من غير أساتذة القسم ، ويجب استبعاد المذكرات من التدريس والاعتماد على المؤلفات العلمية ما أمكن ذلك مع تحديد أسعار الكتب بالشكل الذى يشجع ويساعد على التأليف العلمى •

وأقترح انشاء جوائز للكاتبة من ريع الأموال التى يتم التبرع بها للجامعة بحيث تمنح سنويا لأفضل المؤلفات التى توضع فى الموضوعات التى يتم الاعلان عنها •

خامسا : الدراسات العليا :

يوجد أربعة دبلومات للدراسات العليا تمنح درجات الماجستير والدكتوراه فى أصول الفقه وفى الفقه المقارن وفى السياسة الشرعية ، وفى الفقه المذهبى ، ولا توجد خطط علمية مفصلة للمواد التى تدرس فى كل دبلوم ، لذا يجب زيادة عدد الدبلومات لشمول تخصصات أوسع ، وتحديد المواد تحديدا وافيا وأرى استبقاء دبلومى أصول الفقه والفقه المذهبى •

كما أقترح أن يتم انشاء الدبلومات الآتية :

١ ــ دبلوم الدراسات الدولية •

٢ ــ دبلوم الدراسات الجزائية •

٣ ــ دبلوم الدراسات التجارية •

٤ ــ دبلوم المعاملات المدنية •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

٥ — دبلوم الدراسات الادارية •

٦ — دبلوم الاقتصاد الاسلامى •

٧ — دبلوم القوانين الاجرائية •

سادسا : الأقسام العلمية :

(١) قسم الدراسات الدولية :

ويقوم هذا القسم بتدريس كافة المواد المتصلة بالعلاقات الدولية من خلال منهج موحد مقارن يتفق عليه علماء الشريعة وأساتذة القـانون الدولى • وفى تصورى أن هذا القسم يمكنه أن يدرس المواد الآتية :

فى مرحلة الاجازة العالية :

١ — التنظيم الدولى للعالم •

٢ — قواعد العلاقات الدولية العامة •

٣ — قواعد العلاقات الدولية الخاصة •

فى مرحلة الدراسات العليا :

يقوم القسم بتدريس المواد الآتية :

١ — القانون الدولى الاقتصادى •

٢ — القانون الدولى الانسانى •

٣ — قانون البحـار •

(٢) قسم الاقتصاد الاسلامى :

مواد مرحلة الاجازة العالية :

١ — تاريخ الفكر الاقتصادى الاسلامى •

٢ — أصول الاقتصادى الاسلامى •

٣ — المصارف والنقود من المنظور الاسلامى •

٤ — مالية الدولة وتشريعات الضرائب مع التركيز على الزكاة والركاز •

مواد مرحلة الدراسات العليا :

١ — التنمية الاقتصادية فى الاسلام •

٢ — التجارة والسوق من المنظور الاسلامى •

٣ — التكافل الاجتماعى فى الاسلام •

(٣) قسم الدراسات الادارية :

مواد الاجازة العالية :

١ — النظريات السياسية ونظام الحكم •

٢ — أصول التنظيم الادارى للدولة •

٣ — القواعد التى تحكم النشاط الادارى للدولة •

مواد الدراسات العليا :

١ — نظام المرافق العامة فى الدول الحديثة •

٢ — العقود الادارية •

٣ — قضاء الالغاء وقضاء المظالم •

(٤) قسم الدراسات الجزائية :

مواد الاجازة العالية :

١ — الأحكام العامة للجريمة •

٢ — الحدود والقصاص فى الفقه الاسلامى •

٣ — الجرائم الخاصة •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

مواد الدراسات العليا :

١ — قانون العقوبات الاقتصادى •

٢ — التدابير الاحترازية •

٣ — الحرابة والارهاب •

(٥) قسم المعاملات المدنية :

مواد الاجازة العالية :

١ — المدخل لدراسة علوم الشرائع •

٢ — نظرية الالتزامات •

٣ — دراسة لأهم العقود المدنية :

(البيع — الايجار — التأمين — العمل — المرابحة — المضاربة) •

٤ — المال والملكية •

مواد الدراسات العليا :

١ — أسباب اكتساب الملكية •

٢ — مصادر الحق •

٣ — فقه المعاملات وأهم التطبيقات العملية له •

(٦) قسم المعاملات التجارية :

مواد الاجازة العالية :

١ — العقود التجارية •

٢ — الشركات التجارية والافلاس •

٣ — الأوراق التجارية •

(٧) قسم المرافعات المدنية والجزائية :

مواد الاجازة العالية :

١ — تنظيم القضاء المدنى والادارى •

٢ — تنظيم القضاء الجنائى •

٣ — أصول التحقيق والاثبات •

٤ — اجراءات تنفيذ الأحكام •

مواد الدراسات العليا :

١ — القضاء فى الاسلام •

٢ — قواعد اثبات الجنايات والحدود •

٣ — المصلحة فى الدعوى •

وعلى ضوء ذلك أقترح تعديل الدراسة فى كلية الشريعة والقانون بالغاء قسم الشريعة الاسلامية ، وجعلها قسما واحدا تكون الدراسة فيه على النحو الآتى :

السنة الأولى	عدد الساعات	القسم الذى يتولى التدريس
١ — تاريخ التشريع الاسلامى	٣ ساعات	أصول الفقه
٢ — المدخل للفقه الاسلامى	٣ ساعات	الفقـه
٣ — قواعد العلاقات الدولية العامة	٣ ساعات	الدراسات الدولية
٤ — تاريخ الفكر الاقتصادى فى الاسلام	٣ ساعات	اقتصاد اسلامى
٥ — النظريات السياسية ونظام الحكم	٣ ساعات	الدراسات الادارية
٦ — الأحكام العامة للجريمة	٣ ساعات	الدراسات الجزائية
٧ — المدخل لدراسة أصول الشرائع	٤ ساعات	المعاملات المدنية
٨ — مصطلحات قانونية وشرعية	٢ ساعة	كلية اللغات والترجمة
٩ — تمرينات عملية	٣ ساعات	فى الأحكام العامة للجريمة

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

السنة الثانيــة :

	عدد الساعات	القسم الذى يتولى التدريس
١ — أصول الفقه (الحكم الشرعى)	٣ ساعات	أصول الفقه
٢ — فقه (الطهارة)	٣ ساعات	الفقــه
٣ — التنظيم الدولى	٣ ساعات	الدراسات الدولية
٤ — أصول الاقتصاد الاسلامى	٢ ساعــة	الاقتصاد الاسلامى
٥ — أصول التنظيم الادارى	٣ ساعات	الدراسات الادارية
٦ — الحدود والقصاص	٣ ساعات	الدراسات الجزائية
٧ — نظرية الالتزام	٣ ساعات	المعاملات المدنية
٨ — أصول التحقيق والاثبات	٣ ساعات	المرافعــات
٩ — مادة بلغة اجنبية	٢ ساعــة	دراسات دولية
١٠— تمرينات عملية	٣ ساعات	فى أصــول التحقيــق والاثبــات

السنة الثالثة :

	عدد الساعات	القسم الذى يتولى التدريس
١ — أصول الفقه (مصادر الأحكام)	٣ ساعات	اصول الفقه
٢ — الفقه (الصلاة)	٣ ساعات	الفقــه
٣ — الأعمال والعقود التجارية	٣ ساعات	المعاملات التجارية
٤ — الجرائم الخاصة	٣ ساعات	الدراسات الجزائية
٥ — البيوع والايجارات	٣ ساعات	المعاملات المدنية
٦ — الشركات التجارية والافلاس	٢ ساعــة	المعاملات التجارية
٧ — النقود والمصارف من المنظور الاســـلامى	٣ ساعات	الاقتصاد الاسلامى
٨ — تنظيم القضاء المدنى والادارى	٣ ساعات	المرافعات
٩ — مادة بلغة اجنبيــة (قانــون الحرب والسلام)	٢ ساعــة	الدراسات الدولية
١٠— تمرينات عملية (قضاء الالغاء)	٣ ساعات	الدراسات الادارية

السنة الرابعــة :

	عدد الساعات	القسم الذى يتولى التدريس
١ — أصول الفقه (الأدلة)	٣ ساعات	أصول الفقه
٢ — الفقه (الزكاة)	٣ ساعات	الفقــه
٣ — العلاقات الدولية الخاصة	٣ ساعات	العلاقات الدولية
٤ — عقود العمــل (المضــاربة ، التأمين ، المرابحة) ، القراض	٤ ساعات	المعاملات المدنية
٥ — الأوراق التجارية	٣ ساعات	المعاملات التجارية
٦ — تنظيم القضاء وأحكام الولايات	٣ ساعات	المرافعــات

٧ — المالية العامة وتشريعات الضرائب	٣ ساعات	الاقتصاد الاسلامى
٨ — مادة بلغة اجنبية	٢ ساعة	الدراسات الادارية
٩ — تمرينات عملية (العلاقات الدولية الخاصة)	٣ ساعات	الدراسات الدولية

السنة الخامسة :	عدد الساعات	القسم الذى يتولى التدريس
١ — أصول فقه (التعارض والترجيح بين الأدلة)	٣ ساعات	أصول الفقه
٢ — فقه (الصيام والحج)	٣ ساعات	الفقه
٣ — المال والملك	٣ ساعات	المعاملات المدنية
٤ — اجراءات تنفيذ الأحكام	٣ ساعات	المرافعات
٥ — احكام سير المرافق العامة	٢ ساعة	الدراسات الادارية
٦ — تنظيم القضاء الجنائى	٣ ساعات	الدراسات الجزائية
٧ — تنازع القوانين والاختصاص الدولى	٣ ساعات	الدراسات الدولية
٨ — مادة بلغة اجنبية (الملكية)	٣ ساعات	المعاملات المدنية
٩ — تمرينات عملية (تنفيذ الأحكام)	٣ ساعات	المرافعات

الدراسات العليا :

دبلوم الدراسات الدولية :

١ — أصول فقه مع التعمق والصياغة القانونية .

٢ — قواعد الفقه الكلية المتعلقة بالمادة .

٣ — القانون الدولى الاقتصادى .

٤ — القانون الدولى الانسانى .

٥ — القانون الدولى مع التعمق .

دبلوم العلوم الجزائية :

١ — أصول فقه مع التعمق والصياغة القانونية .

٢ — قواعد الفقه الكلية المتعلقة بالمادة .

٣ — قانون العقوبات الاقتصادية .

٤ — النظرية العامة للتدابير الاحترازية .

٥ — قانون العقوبات مع التعمق .

دبلوم المعاملات التجارية :

١ — أصول فقه مع التعمق والصياغة القانونية .

٢ ــ قواعد الفقه الكلية المتعلقة بالمادة •
٣ ــ قوانين الاستثمار ونظم البنوك •
٤ ــ التحكيم التجارى •
٥ ــ قواعد وأعراف التجارة الدولية •

دبلوم المعاملات المدنيــة :
١ ــ أصول فقه مع التعمق والصياغة القانونية •
٢ ــ قواعد الفقه الكلية المتعلقة بالمادة •
٣ ــ تنازع القوانين والجنسية •
٤ ــ العقود والتأمين •
٥ ــ قوانين العمــل •

دبلوم الدراسات الادارية :
١ ــ أصول فقه مع التعمق والصياغة القانونية •
٢ ــ قواعد الفقه الكلية المتعلقة بالمادة •
٣ ــ مقارنة النظم الدستورية •
٤ ــ القوانين والنظم الادارية •
٥ ــ نظم القضاء الادارى •

دبلوم الاقتصــاد الاســلامى :
١ ــ أصول فقه مع التعمق والصياغة القانونية •
٢ ــ قواعد الفقه الكلية المتعلقة بالمادة •
٣ ــ القيود الضابطة للمعاملات المالية •
٤ ــ الاستثمار (الصيغ والضمانات) •

دبلوم القوانين الاجرائية :
١ ــ أصول فقه مع التعمق والصياغة القانونية •
٢ ــ قواعد الفقه الكلية المتعلقة بالمادة •
٣ ــ التحــــكيم •
٤ ــ الاجراءات الجنائية •
٥ ــ المرافعات والاثبــات •

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

تقديرنا للمشروع :

نود أن ننبه الى أن المشروع المعروض بذلك الملحق لم يقصد بعبارة الغاء قسم الشريعة الاسلامية — بكلية الشريعة والقانون — الغاء دراسة الشريعة الاسلامية بهذه الكلية العريقة ، ذلك لأنه يوجد بالكلية قسمان كبيران :

١ — قسم الشريعة الاسلامية •

٢ — قسم الشريعة الاسلامية مقارنة بالقانون الوضعى •

ويقصد صاحب المشروع دمج القسمين معا بحيث تصير الدراسة فى ظل قسم واحد هو — الشريعة الاسلامية مقارنة بالقانون الوضعى — (قسم الشريعة والقانون) •

ونرى من جانبنا ضرورة الابقاء على قسم الشريعة الاسلامية منفصلا عن قسم الشريعة والقانون — والى جانبه — كما هو الوضع القائم حاليا ، ذلك لأن بعض الطلاب المصريين والأجانب يفضلون الالتحاق بدراسات الليسانس بقسم الشريعة الاسلامية فتسقط عنهم المقارنات بالقانون ، وتسهل عليهم الدراسة خصوصا وأن لهم اعتبارات خاصة لاختيار ذلك القسم ، وربما تكون هذه الاعتبارات قوية لدى بعض الأجانب الذين يريدون العودة الى بلادهم حاملين معهم دراسات شرعية بحتة غير مقارنة ، فلا داعى لالزامهم بدراسات مقارنة وتصعيب الدراسة عليهم ، ولا ضير من بقاء هذا القسم وهذه الدراسات طالما كان العدد الأكبر من الطلاب المصريين والأجانب يختارون طواعية واختيارا الدراسة بالقسم الآخر وهو قسم الشريعة والقانون •

ويبقى كذلك أن نبدى ملاحظتنا على دبلومات الدراسات العليا المعروضة بهذا المشروع فنقول انه أروع مثال على توسيع الدراسات المقارنة بحيث يصبح كل دبلوم دراسات عليا عبارة عن دبلوم دراسات مقارنة — بين القانون والشريعة — متخصصة • ولا داعى للابقاء على

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

دبلومى الفقه المقارن والسياسة الشرعية اللذين كانا يقومان بتدريس المواد • دراسات مقارنة ولكن تحت مجالين واسعين أحدهما وهو دبلوم الفقه المقارن ، ويقوم بتدريس مواد القانون الخاص بمختلف فروعه مقارنة بالمنظور الفقهى الاسلامى والآخر وهو دبلوم السياسة الشرعية، ويقوم بتدريس مواد القانون العام بمختلف فروعه بنفس الطريقة المقارنة •

أما وقد صارت الفروع مجمعة تحت دبلومات مقارنة عديدة فلا داعى للابقاء على دبلومى الفقه المقارن والسياسة الشرعية لأن محتواهما ذهب تحت تخصصات وفروع أخص وأدق فى المشروع المعروض •

وبالنسبة لدبلوم الفقه العام فنحن نرى ضرورة الابقاء عليه كما هو موجود بالكلية الآن تكملة لقسم الشريعة الاسلامية الذى نؤيد وجوده وانفصاله عن قسم الشريعة والقانون ولنفس الاعتبارات التى أوضحناها من قبل •

ويبقى دبلوم أصول الفقه ، ونرى من جانبنا ، جعل الدراسات الخاصة بأصول الفقه كلها فى اطار معهد عال للدراسات العليا اكراما واجلالا لهذه المادة العظيمة التى تحتوى على معايير الفكر الاسلامى وحتى تتاح الفرصة أمام الطلاب ليتعمقوا فى البحث النظرى ويتدربوا كذلك تدريبا عمليا كافيا لتنمية قدراتهم ومواهبهم فى سبيل أن يكونوا أهلا لتحمل أمانة ومسئولية الاجتهاد فى المستقبل وأن يكونوا قادة يدربون ويحضرون غيرهم لنفس الغرض الجليل اذا كتب لبعضهم أن يكونوا أساتذة بالمعهد العالى المنشود •

ونود أن نختتم هذا الملحق بقولنا الذى سبق أن أوضحناه أن دمج مجالى الشريعة والقانون معا هو عبارة عن نوع من تنشيط الملكات والقدرات والأفق العلمى عند علماء هم فى واقعنا المعاصر يعملون فى

جزئيات انقسمت رغم تشابهها وتباعدت أمام المنظور السطحى رغم أن الأساس الذى ترتكز عليه يجب أن يكون واحدا وهو الشريعة الاسلامية المتمثلة فى النصوص وفى الاجتهاد ومبدأ السياسة الشرعية .

ان عمل رجال الشريعة ورجال القانون معا فى كل تخصص سوف يكون عاملا أساسيا فى تذويب الغمام السطحى المتمثل فى اختلاف المصطلحات اللغوية التى تعبر — رغم تغاير التعبير — عن أسس وقواعد مشابهة تصل فى أحيان كثيرة الى حد التماثل والتطابق .

هناك بعض من رجال القانون يقدم على البحث والمقارنة ويسلك سبيل المقارنة الظاهرية بين واقع القانون وأحكام الفقه المذهبى القديم وليس بامكانه أن يقيم المقارنة على أساس عميق يتمثل فى قياس المبدأ القانونى على الأسس العامة للشريعة الاسلامية وقواعد الفقه الكلية حتى يخلص الى امكانية تقبل الشريعة الاسلامية لهذا المبدأ القانونى أو مدى رفضها له .

ان رجال القانون فى جامعة الأزهر باعتبار مخالطتهم المستمرة لزملائهم الأفاضل أساتذة الشريعة يقدمون مقارنات متعمقة ويبعد كثير منهم عن الوقوع فى الفهم الخاطىء الذى ينتج فى كثير من الأحيان من المقارنات السطحية .

أما بعيدا عن رجال القانون بالأزهر فان الفهم الخاطىء الناتج عن المقارنات السطحية بين واقع القانون وأحكام الفقه المذهبى يجد مجالا واسعا فسيحا .

ولقد عاصرت تجربة خاصة فى هذا الشأن حين كنت فى باريس فى بداية عام ١٩٩٢ جاءنى ضيف فرنسى كريم يدعونى الى القاء كلمة فى مؤتمر اسلامى مسيحى لم أكن مدعوا لحضوره ابتداءا .

وقال لى هذا الضيف — منظم المؤتمر — ان أحد أساتذة القانون المصريين ويعمل باحدى الجامعات الفرنسية اعتذر عن القاء محاضرته فى

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

هذا المؤتمر وكانت بعنوان « الأمة » فهل لك أن تحضر كلمة فى هذا الموضوع لتوضح لنا مفهوم الاسلام والشريعة الاسلامية عن الأمة .

ورحبت بالقبول وبعد انصرافه خطر ببالى أن يكون سبب اعتذار أستاذ القانون عن القاء هذه المحاضرة انه رجع مباشرة وأولا وأخيرا الى كتب الفقه المذهبى فوجد أن هذه الكتب تناولت الموضوع فى اطار النظم السياسية والدستورية فعرضت مسألة الأمة بمفهوم الدولة واذا أخذنا هذه الصورة من كتب الفقه وعرضناها باعتبارها صورة وحيدة لكامة أمة لأدى هذا الى الاعتقاد عند جماعة المسلمين الموجودين بفرنسا أنه يلزم عليهم باعتبارهم أمة من المسلمين تكوين دولة داخل الدولة الفرنسية أو الرحيل عن فرنسا للانضمام الى أمة اسلامية أخرى لها شكل الدولة وذلك فى سبيل تحقيق المثل العليا بشكل ونموذج مثالى والا اعتبر اسلامهم ناقصا .

وكما تعلمنا من فضل الله على يد أساتذتنا أن نتبع خطوات أصول الفقه ونرجع الى القواعد الفقهية العامة عند قيامنا بأى بحث ثم بعد ذلك نتعرض لأحكام الفقه ، فقد اتبعت هذا النهج عند تحضير تلك المحاضرة .

ان كلمة « أمة » فى القرآن والسنة لها معنى عام وهو الجماعة والأمة الاسلامية هى جماعة المسلمين .

أما وقد أخذت هذه الجماعة شكل الدولة ابتداء من ميثاق أهل المدينة بعد هجرة الرسول — صلى الله عليه وسلم — والذى عقد بين المهاجرين والأنصار من الأوس والخزرج وبين بنى قينقاع وبنى النضير وبنى قريظة وفيه يكون أى اعتداء على أى من هذه القبائل اعتداء عليهم جميعا ولا ينفرد أحد هذه القبائل باعلان حرب أو اقامة صلح الا باتفاقهم جميعا ، وتلتزم كل قبيلة بأن تسلم الفرد الذى يرتكب جريمة ما الى الجماعة لمحاكمته وعقابه . وعهد الى الرسول محمد — صلى الله عليه وسلم — بالاشراف على تنفيذ أحكام هذا الميثاق ،

وتكونت بذلك أول دولة اسلامية رئيسها الرسول — صلى الله عليه وسلم — وشعبها مكون من عرب مسلمين وعرب غير مسلمين صابئين ويهـود •

اتسعت بعد ذلك الدولة الاسلامية حتى أصبحت فى عهد عمر بن الخطاب والعهود التالية دولة كبيرة شعبها عرب وغير عرب مسلمين وغير مسلمين ونشأت المذاهب الفقهية الأربعة فى ظل الدولة الكبيرة وصارت الكتب الفقهية تتكلم عن تنظيم الدولة بتعبير الأمة والفقهاء يتعرضون لتنظيم تلك الأمة السياسية الكبيرة التى يعيشون فيها • وليس معنى هذا أن الأمة كلمة مرادفة لكلمة دولة وانما كلمة أمة هى أعم وأوسع وهى الجماعة يندرج تحتها الأمة الاسلامية بمفهوم الدولة وكذلك يندرج تحتها الأمة الاسلامية أى الجالية الاسلامية الموجودة فى دولة غير اسلامية وهى جزء من شعب هذه الدولة الغير اسلامية وليس فى الاسلام مفهوم « شعب الله المختار » •

أما لو أخذنا كلمة الأمة الاسلامية بمعنى مرادف لمعنى الدولة الاسلامية فان هذا سوف يثير الخلط واللبس عند المسلمين الفرنسيين أو الانجليز فقد يعتقدون أن القرآن يتحدث الى الأمة بمعنى الدولة وأن جماعة المسلمين فى أى بلد غير مسلم لابد وأن يكونوا فيما بينهم دولة داخل هذه الدولة أو يرحلوا لينضموا الى دولة اسلامية ويعتقدون خطأ أن الاسلام ينكر عليهم ذاتيتهم الأوربية ويفرض عليهم أن يكون ولائهم أولا وأخيرا لدولة اسلامية •

هل لو أن فردا (أو جماعة) فى الدنمارك أو النرويج أو السويد يعيش مع أهله ومحيطه الاجتماعى ولغة بلده وأقربائه لو أسلم هذا الفرد لسبب من الأسباب هل يستطيع أحد أن يزعم أن الاسلام يجبره على ترك بلاده وأقاربه ليرحل ويعيش فى وسط المسلمين ؟ هل الاسلام يقتلعه من جذوره ليزرعه فى وسط جديد ولغة جديدة ، حتى ولو كان وسطه ومحيطه الواقعى يتيح له اقامة الشعائر والصلوات والصيام بكل حرية•

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

اذن فالأمة كلمة معناها الجماعة والجماعة صـــورها عديدة منهـــا السياسية والاجتماعية ومنها ما هى دولة ومنها ما هى ليست بدولة •

وكذلك تحضرنى واقعةأخرى فى اجتماع بين زملاء لى وأساتذتى وكان الكلام بين الأعضاء عن الشركات فى الشريعة الاسلامية وسأل أحد رجال القانون هل شركة الرجل الواحد التى يعرفها القانون الانجليزى وكذلك المشرع الفرنسى قد تبناها حديثا ، هل هى شركة شرعية من الوجهـــة الاسلامية ؟

أجاب أحد الأعضاء بكل بساطة لا : ان الشريعة الاسلاميةلا تعرف شركة الرجل الواحد فهى شركة غير شرعية ، وأنواع الشركات فى الفقه الاسلامى واضحة هى كذا وكذا وليس من بينها شركة الرجل الواحد •

رد عليه أحد أساتذة القانون التجارى قائلا لابد وأن تعلم أن صور الشركات قد ظهرت فى الفقه تدريجيا بعـــد زمن طويل من وفـــاة الرسول ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ ظهرت صورة بعد الأخرى وفقـــا للاعراف التجارية فلماذا لا نضيف الى الشركات صورة جديدة ؟

رد الزميل فقال لا نستطيع اضافة شركة الرجل الواحد لأن الفقه الاسلامى لا يعرف انفصال الذمة المالية وتخصيص جزء منها للتجارة •

ونرى أن الخلافات فى واقع الأمـــر اذا ردت الى أصـــول الفقه وقواعده الكلية فقد يمكننا أن نحكم على شركة الرجل الواحد بالشرعية الاسلامية وذلك اذا رجعنا الى حديث رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم « المؤمنون عند شروطهم الا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا » وهذا الحديث من القواعد الفقهية العامة •

والسؤال الذى يطـــرح هل لو أقمت مشروعا تجاريا وأشـــهرت رأسمال المشروع وأشهرت كذلك شرطا بأننى غـــير مسئول الا فى حدود هذا الرأسمال وأشهرت كل فترة الوضع المـــالى للشركة هل مثل هـــذه الشروط تعتبر محلة لحرام أو محرمة لحلال ؟

اننا نرى أن مثل هذه الشروط كمبدأ عام لا تحل حراما ولا تحرم حلالا ...!! هذا من حيث المبدأ ولكن من الممكن أن يتدخل المشرع بتنظيم شركة الرجل الواحد بشكل يبعد لخطر عن الاحتيال الذى يمكن أن يقع تجاه الدائنين والأضرار التى قد تلحقهم فى بعض الصور النادرة من جراء شروط تحديد المسئولية .

واذا قلنا بحرمانية شركة الرجل الواحد وعدم شرعيتها فاننا لزاما علينا أن نقول بعدم شرعية الشركات المساهمة والشركات ذات التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم ... الخ ، لأن شرط تحديد المسئولية وارد فى جميع هذه الصور من الشركات .

ونحن نعلم أن رحلة الشتاء والصيف التى عرفها العرب من قبل الرسالة ، وقد استمر العمل بها بعد الرسالة ، كانت صورة من المشاركة المشروعة الشبيهة بالشركة المساهمة التى يعطى كل شخص فيها مبلغا من المال يسترده بعد الرحلة مع الربح أو يفقده اذا خسرت الرحلة ، ولا يفقد سواه ولا تكون أمواله الخاصة قابلة للتنفيذ عليها كضمان .

ان القول بأن الشريعة الاسلامية ترفض تخصيص جزء من الذمة المالية للتجارة أو لمشروع تتحدد مسئولية صاحبه بما خصص لهذا المشروع من رأس مال ، استنادا الى عدم ورود مثل هذه الصورة فى كتب الفقهى المذهبى ، هو قول من شأنه ليس فقط هدم فكرة الشركات المساهمة بل انه يهدم أيضا نظرية البنوك الاسلامية من أساسها ، ذلك لأن المودع فى البنك يودع جزء من أمواله فى صورة نقود ليعمل البنك على استثمارها مع باقى أموال المودعين ثم يقتسم فى نهاية كل فترة الأرباح وكذلك يتحمل الخسائر — اذا خسر البنك — ولكن فى حدود ما أودعه من أموال ، فاذا خسر البنك كل أموال المودعين لا يكون لدائنى البنك من ضمانات أكثر من الودائع والأموال المملوكة للبنك . أما أموال المودعين الخاصة التى لم تودع البنك فلا يكون لدائنى البنك المفلس أى حق عليها . ومعنى ذلك أن نظرية البنوك الاسلامية هى اقرار بمشروعية

تخصيص الذمة المالية التى تجعل المشاركين فى هذه البنوك من أصحاب الودائع فى مأمن على أموالهم الخاصة — التى لم يودعوها البنك — من أن تكون محلا لمخاطر التجارة والاستثمار •

نحن نعلم أن هناك أشخاصا يحققون نفس الأغراض التى يحققها مشروع الرجل الواحد فى مصر رغم أن القانون لا يزال ساكتا عن هذا النوع من المشروعات •

يلجأ كثير من المستثمرين الى شركة التوصية البسيطة فيجعل المستثمر الأصلى من نفسه شريكا موصيا تتحدد مسئوليته فى حدود رأسماله الذى قدمه للشركة وينتقى بعض الأشخاص من ذوى المراكز المالية الضعيفة فيجعل منهم شركاء متضامنين فى مقابل جزء ضئيل من الأرباح ، وبذلك يكون المستثمر قد توارى وراء ستار ونموذج مرسوم ومشروع فى ظاهره ليحقق نفس الأغراض التى يحققها مشروع الرجل الواحد •

ولا يخفى علينا كذلك أن العديد من المستثمرين يضعون أموالهم ذات القيمة الثمينة فى ملكية أقاربهم وذويهم ويلجأون الى هذه الحيل والأوضاع الصورية خوفا من أن تستغرق مخاطر الافلاس جميع ذمتهم المالية ولا يستطيعون النهوض مرة أخرى بتجارتهم •

لماذا لا يقر القانون مشروع الرجل الواحد ويجنب الكثير من المستثمرين اللجوء الى الصورية والطرق الملتوية لانشاء مشروعاتهم •

واذا كان المشرع يخاف على مصالح جمهور المتعاملين مع المستثمرين من أصحاب المشاريع ذات المسئولية المحدودة ، فلماذا لا يفكر المشرع فى حل وسط يحقق مصلحة هؤلاء جميعا ، فيجعل — على سبيل المثال — تحديد المسئولية فى نطاق ضيق فبدلا من أن تكون جميع الأموال الخاصة التى يملكها صاحب مشروع الرجل الواحد بعيدا عن الضمان ، يمكن أن يسمح المشرع بأن تكون نصف أو ربع هذه

الأموال هى فقط البعيدة عن الضمان والباقى يكون ضامنا لصالح الدائنين وبهذا الوضع يضمن صاحب المشروع أن يبقى له مركزا يليق بمكانته وموقعه فى المجتمع رغم مخاطر التجارة .

ان هناك مجالات واسعة أمام الطالب والباحث الاسلامى فى ميادين كثيرة ذات أهمية كبيرة وخطيرة فى النواحى العلمية وخاصة فى مجال العلاقات الدولية ويجب علينا خوض هذه المجالات .

ففى مجال العلاقات الدولية الخاصة نجد أن الفقه الاسلامى فى المذاهب التقليدية لم يأت بقواعد ذات بال فيما يخص تنازع القوانين . وسبب ذلك أن الفقه الاسلامى بمذاهبه المختلفة قديما نشأ فى دولة اسلامية كبيرة مترامية الأطراف وكانت تشمل دويلات تعتبر فى واقع الأمر أقاليم داخلية مثل مصر والشام والعراق ..... الخ . وكانت العلاقات المتبادلة بين الدول الكبيرة قديما محدودة بالمقارنة بواقع يومنا هذا الذى تشعبت فيه العلاقات الدولية العامة والخاصة .

كان المبدأ السائد بين الدول فى هذا العصر القديم هو مبدأ اقليمية القانون أى أن لكل دولة قانونها الذى ينطبق على جميع من يوجد على اقليمها ولا ينطبق خارج أراضى الدولة ، لذلك نجد أن بعض الآراء فى الفقه القديم تشتبه مع تصور التنازع فى الفكر القانونى الحديث .

لقد اختلف الفقهاء قديما فى المسلم الذى شرب خمرا أو زنا أو ارتكب أى جريمة من جرائم الحدود فى دولة أجنبية غير مسلمة هل يقام الحد عليه عند عودته الى دار الاسلام ؟ ذهب بعض الفقهاء الى عدم وجوب عقابه على هذه الجرائم نظرا لأن المجرم لم يكن تحت ولاية الشريعة الاسلامية وقت ارتكاب الجريمة . وكذلك بعض الآراء فى المذهب الحنفى ذهبت الى أن المسلم المقيم بدولة غير اسلامية اذا لم يكن له بديلا عن التعامل بالربا فله أن يتعامل به ومعاملاته تكون صحيحة .

هذه بعض أفكار وآراء قريبة الشبه بمبادىء تنازع القوانين من حيث كونها تعمل على تلافى ازدواج تطبيق القانون على الواقعة

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الواحدة ، ولكن لا تكفى هذه الأمثلة لكى نستطيع أن نقول أن الفقه الاسلامى بمذاهبه القديمة كان ثريا بمبادىء وقواعد مقارنة بالقانون الدولى الخاص •

أما لو أخذ المفكر والباحث الاسلامى اليوم صوب نظرة اتباع الأصول المنهجية السليمة فى البحث بادءا بنصوص القرآن والسنة فسوف يضيف الى الفكر الاسلامى أبحاثا وأفكارا اسلامية فى مجالات عديدة منها تنازع القوانين •

أن المفاهيم الدولية الحديثة تعارفت على عدم التطبيق الحرفى لمبدأ اقليمية القوانين فكل دولة متحضرة تسمح فى حدود معينة — خاصة عند اشتمال النزاع المعروض أمام القاضى على عنصر أجنبى — بتطبيق قواعد قانونية مستعارة من نظام قانونى أجنبى داخل اقليمها على ذلك النزاع مراعاة لأفضل صور العدالة والرحمة المطلوبة فى اعذار الأجنبى بجهله القانون الوطنى ، ويتحقق ذلك الغرض طبقا لمعايير وقواعد التنازع الدولى •

ومن ناحية أخرى فان اتباع قواعد ومعايير التنازع من مختلف الدول المتحضرة يؤدى الى امكانية تطبيق القانون الوطنى على حالات معينة خارج نطاق الوطن والأقاليم •

ان قواعد التنازع هدفها ليس هو التفضيل بين نظم قانونية مختلفة متصارعة على حكم العلاقة ، وانما هو البحث عن أكثر القوانين ملائمة لحكم العلاقة المشتملة على عنصر أو عناصر أجنبية ، فهى **قواعد تعمل على فض تزاحم القوانين العديدة المتصلة بالعلاقة ، ليس لسمو قانون على الآخر ولا لأفضلية قانون على آخر فى حد ذاته وانما لحسن سير العدالة** •

اذن فهذه القواعد التى نتكلم عنها تعمل فى مجال العلاقات السلمية

بين شعوب مختلف الدول وهدفها هو التعايش المشترك بين جميع النظم القانونية فى العالم(١) ٠

ان هذا الفكر ليس بعيدا عن الاسلام فلو أمعنا النظر فى نصـــوص القرآن نجد قول الله تعالى عز وجل : « قالوا فما جزاءه ان كنتم كاذبين قالوا جزاءه من وجد فى رحله فهو جزاءه كذلك نجزى الظالمين »(٢) ٠

الشرح : عندما اتهم يوسف عليه الصلاة والسلام اخوته القادمين من الشام — وكانت الشام مستقلة تمام الاستقلال عن مصر — أنهــم سرقوا « صواع الملك » قال لهم ما جزاء من يسرق عندكم ، أى فى قانون بلادكم ، لو ثبت أن أحدكم سرق « صواع الملك » فأجابوه أن جزاء السارق فى قانون بلادنا أن يؤخذ هو نفسه ٠٠٠ الخ ٠

أن هذه الآيات تبين أنه لا غضاضة فى شرع الله — وشرع يوسف هو شرع الله والشرائع السماوية كلها أصلها واحد ومضمونها واحد — **من استعارة حل معين من نظام قانونى أجنبى نظرا لكون القضية المعروضة مشتملة على عناصر أجنبية لا يصح مفاجاة الأطراف بجزاء لم يعهدوه أو بحل لا يتوقعوه ، وليس فى تبنى حل من قانون أجنبى أى مســـاس بسيادة الدولة على اقليمها نظرا لأن الدولة نفسها هى التى تقبل أو ترفض تطبيق ذلك الحل بحريتها ودون اجبار من أحد ٠**

ومادام الأمر كذلك فنستطيع أن نقـــول أن المثـــال الســـابق هو قضـــية تنازعت فيهـــا النظـــم القانونية المتصلة بهـــا وهى عبارة عن قانون دولة القاضى وقانون دولة المتهمين وكانت الأفضلية فى التطبيق للقانون الأجنبى على قانون القاضى ٠ وبما أن القرآن ضرب لنا مثـــلا جميلا فى هذا الصدد فى مجال قضـــية جنائيـــة ، اذن فمن باب أولى

---

(١) أنظر فؤاد رياض تنازع القوانين ص ٧٣ — ٧٦ القاهرة ١٩٩٣م ٠

(٢) الآيتين ٧٤—٧٥ من سورة يوسف ٠

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

نستطيع أن نقول أن التنازع فى مجال العلاقات الدولية الخاصة بالمعاملات المدنية والتجارية والزواج والطلاق وخلافه ، هو مفهوم موافق مبدئيا للشريعة الاسلامية ، وليس غريبا عنها لأن ما قد أبيح فى المجال الجنائى من تطبيق قانون أجنبى داخل الاقليم يباح كذلك فى القضايا غير الجنائية نظرا لكون القوانين الحاكمة لها أقل خطرا من القانون الجنائى فيما يتعلق بسيادة الدولة .

ومن هذا المنطلق نستطيع أن نحكم مبدئيا بأن مبادىء التنازع فى مجال القانون الدولى الخاص هى مبادىء تكتسب الشرعية الاسلامية من حيث المبدأ .

واذا نظرنا الى قواعد الاسناد لنرى مدى موافقتها أو مخالفتها للنظام العام فى الشريعة الاسلامية ، نستطيع أن نقول أن هذه القواعد باعتبارها قواعد مجردة وغير مباشرة لأنها لا تعطى الحل النهائى للنزاع وكذلك باعتبارها غير محددة المضمون فهى تشير فقط الى القانون الواجب التطبيق الذى يختلف باختلاف **كل قضية على حدة .**

لهذه الاعتبارات جميعها نستطيع أن نقول أن هذه القواعد **شرعية من حيث المبدأ لأنها بمنأى بطبيعتها عن امكانية استيضاح الشرعية أو عدمها** بالنسبة لتلك القواعد فى ذاتها وانما الحكم بالشرعية أو عدمها يلحق النتيجة التى يؤدى اليها اعمال القاعدة والتى تتمثل فى تطبيق القانون الأجنبى . ان استعمال قاعدة الاسناد قد يؤدى الى تطبيق حل من القانون الانجليزى فى قضية معينة ، فى حين يكون استعمال نفس قاعدة الاسناد فى قضية أخرى مشابهة يؤدى الى تطبيق حل من القانون الفرنسى ، وفى قضية ثالثة استعمال نفس القاعدة يؤدى الى تطبيق القانون الوطنى « قانون القاضى » . اذن فقاعدة الاسناد بمنأى عن الحكم عليها بعدم الشريعة لأنها غير مباشرة لا تعطى الحل النهائى للنزاع .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

ويؤكد الفكر الحديث فى مجـال تنازع القوانين على وجـوب الأخذ بنظرية **النظام العام** التى بمقتضاها يجب **استبعاد القانون الأجنبـى** الذى أشارت قاعدة الاسناد الى **تطبيقه اذا كان مخالفا النظام العام والآداب فى دولة القاضى** •

هذه النظرية تؤكد أيضا على شرعية مبادىء تنازع القوانين من الوجهة الاسلامية ذلك لأن القاضى المسلم له أن يستبعد القانون الأجنبى الواجب التطبيق اذا ما كانت قواعد هـذا القانون تتضمن خروجـا صارخا على المبادىء الأساسية والجوهرية الاسلامية • والقاضى فى ذلك الموقف لا يكون قد خرج عن قواعد ومعايير تنازع القوانين فى الفكر الحـديث •

كذلك الأمر فى العلاقات الدولية العامة يجب أن نعلم أن المسلمين فى بلادهم يخضعون لقوانينهم ولشريعتهم وانهم فى علاقاتهم مع الدول الأخرى لا يجب أن يفرضوا شريعتهم فرضا ، وفى مقابل ذلك لا يجب فرض شريعة الدولة الأجنبية فرضا على دولة المسلمين ، وانما يجب الاتفاق على حل وسط يرضى الأطراف حتى يمكن الدخول فى معاهدات دولية وحتى يمكن أن تعيش النظم القانونية جميعها معا فى أحـوال السـلم •

واذا رجعنا الى التاريخ الاسلامى تجد موقفا للرسول — صلى الله عليه وسلم — يؤكد عـدم محاولته فرض مبـدأه قهرا على الطـرف الآخر فى المعاهدة • ففى صلح الحديبية حين أملى الرسول كاتبه بادىء بـ « بسم الله الرحمن الرحيم » قال الطرف الآخر « اكتب كما كنت تكتب من قبل — أى من قبل الوحى — « باسمك اللهم » فقبل الرسول ذلك رغم تميز عمر بن الخطاب رضى الله عنه من الغيظ •

كل هذه الأمور تفتح مجالات لأبحاث مقارنة فى ميادين القانون الدولى العام وكذلك الدولى الخاص • وتبدأ الأفكار عادة عادة بأبحاث

نظرية ثم تجد صدى فى مجـال التطبيق العمـلى ، وبذلك يكون الفكر الاسلامى مصدر ثراء — فى مجال السلم — للفكر القانونى العالمى ٠

نعود فنقول ان عمل رجال الشريعة ورجال القانون هو أمر ضرورى وأن رجـل القانون المتخصص فى القـانون الدولى أو التجـارى أو الدستورى ٠٠٠ الخ ، لو دعى الى مؤتمر فى تخصصه فى دولة ما سواء أكانت اسلامية أو غير اسلامية ولبى دعوة ذلك المؤتمر مصطحبا معه زميله رجل الشريعة أو على الأقل مصطحبا معه الكتاب الذى تم تأليفه بالاشتراك مع هذا الزميل فان هذا الفكر المحمول لذلك المؤتمر يشتمل على أفكار ومفاهيم جديدة غير مكررة ولا مقتولة بحثا وكذلك يحتـوى على تنسيق حديث يربط بين المفاهيم الواقعية والمبادىء الاسلامية ٠ وهذا الوضع هو أفضل ألف مرة مما لو ذهب أستاذ القانون المتخصص الى المؤتمر المدعو له حامـلا أفكار معادة ومكررة والجديد فيها ضئيل خصوصا لو كان المؤتمر منظم بواسطة دولة أوربية فان رجل القـانون الشرقى يذهب الى هناك ومعه فكره الذى هو فى واقع الأمر وليد من المصادر الأوربية ، فلا يكون دوره الا ترديدا لحصيلة فكرية حاصـلة هناك ، ولا يكون صوته الا صدى وترجيعا لصوت سبق أن ارتفع من هناك ، وربما يكون المؤتمر الذى هو ذاهب اليه جاء بفكر جديد يشمل ما يدور بخلد ذلك الأستاذ الشرقى ويتفوق عليه ٠

أما لو ذهب ومعه أفكار ومبادىء اسلاميـة — مقارنة ومتصـلة بالموضوع — بالاضافة لـما معه من أفكار قانونية وضعية ، فقد أضاف جديدا للفكر العالى وأثرى المؤتمر المنعقـد بأجمـل وأكمل الأفكار والأبحـاث ٠

وأختم قولى بأن تعاون رجال الشريعة والقانون فى اصدار المؤلفات المشتركة فى مختلف فروع القانون سوف يضيف للعالم فكرا جديدا ٠

ولا يصح أن نظل مستوردين للحلول القانونية جاهزة من الغرب وكذلك مرتكنين للحلول الاسلامية جاهزة من فكر المذاهب الاسلامية القديمـــة ٠

لابد وأن يكون لنـــا نحن أساتذة الشريعة والقانون ذاتينا الفكرية الاسلامية والتى لن تتحقق بالشكل الأمثل الا بالتعاون معا وباتباع المنهج الأصولى وسوف تتحقق باذن الله ٠٠٠

وفى الختام أود أن أوجه ملاحظة مقتضاها أن موقف الكثير من فقهاء عصرنا الحاضر حين يستبيحون لأنفســـهم اختيار أسهل وأيسر الحلول والآراء من الفقه المذهبى القديم الى الحد الذى يعطون أنفسهم الحق فى انتفاء آراء ضعيفة وتفضيلها على رأى الجمهـــور الغالب من الفقهاء بحجة مناسبتها للعصر ٠ هذا الموقف يعبر عن أن فقهاء عصرنا باسم التبعية المذهبية قد وضعوا أنفســـهم فوق كل المذاهب الفقهيـــة وجعلوا من أنفسهم رقباء وأوصياء على آراء الأئمة القدامى جميعهم ، وانتى لأتساءل على أى أساس أعطوا لأنفسهم حق الاختيار من الفقـــه القديم وعلى أى أساس يفضلون بعض الآراء على البعض الآخر ، انهم بهذا الموقف قد خرجوا عن اطار المذاهب التقليدية لينشئوا مذهبا جديدا وهو حرية الاختيار والتفضـــيل دون أن يكونوا فى ذلك مستندين الى برهان أو حجة أكثر من أن فـــلانا قال وهذا قال كان من فقهـــاء القرن الرابع الهجرى أو الخامس أو ٠٠٠ أو ٠٠٠

كيف يكون للفقيه أن يقول اننى أرى هذا الحل لأن فلانا رآه !!

انه من الأحرى بعلماء عصرنا أن يفكروا باتباع منهج أصول الفقه وينتجوا الحلول والفتـــاوى المستندة الى الحجـــة والبرهان العقـــلى والشرعى ثم بعد ذلك لا بأس من أن يقارنوا آرائهـــم بآراء القـــدماء ان أرادوا ذلك ٠

أختم بهذا آمـــلا فى تجـــديد الطبعة مرة أخـــرى باذن الله ، والله

والله الموفق والمستعان »»

د٠ عمـــر القاضى


Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

فهـرس الموضـوعات

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الموضـــــــوع	الصفحة

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الموضوع الثالث

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

رقم الايداع ١٩٩٣/٥٥٩٨

الترقيم الدولى
I.S.B.N: 977-04-0992-8


Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)


Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)